

حرف العين

عَائِلَة

انظـر: أسرة .

عَـائِـن

انظـر: عين .

عَاج

التعريف :

١ ـ العاج فى اللغة : أنياب الفيل ، ولايسمى غير الناب عاجا .

والعوّاج : بائع العاج ، حكاه سيبويه ، وفى الصحاح : والعاج : عظم الفيل ، الواحدة عاجة، وقال شمر: ويقال للمَسَك عاج .

قال الأزهرى : والدليل على صحة ما قال شمر فى العاج : إنه المَسَك ، ما جاء فى حديث مرفوع أن النبى ﷺ قال لثوبان : «اشتر لفاطمة قلادة من عصب وسوارين من عاج» [١] ، لم يرد بالعاج مايخرط من أنياب الفيلة ، لأن أنيابها ميتة ، وإنما العاج الذّبْل ، وهو ظهر السلحفاة البحرية ، فأما العاج الذى هو للفيل فنجس عند الشافعى وطاهر عند أبى حنيفة [٢] .

ولا يخرج استعمال الفقهاء له عن المعنى اللغوى ، فالشافعية قالوا عن العاج إنه الذّبل وهو عظم السلحفاة البحرية ، [١] والحنفية والمالكية والحنابلة قالوا إنه المأخوذ من ناب الفيل [٢] .

الألفاظ ذات الصلة :

أ ـ الذَّبْل :

٢ ـ فى لسان العرب : الذَّبْل : ظهر السلحفاة ، وفى المحكم : جلد السلحفاة البرّية ، وقيل : البحرية يجعل منه الأمشاط ، ويجعل منه المسَك أيضا ، وقيل : الذبل : عظام ظهر دابة من دواب البحر تتخذ منه النساء أسورة ، وقال ابن شميل : الذبل القرون يسوّى منه المسَك .

وفى المصباح : الذبل : شىء كالعاج [٣] .

ب ـ المسك :

٣ ـ فى اللسان : المسك : الذّبل ، والمسك : الأسورة والخلاخيل من الذبل والقرون والعاج ، واحدته مسكة .

قال الجوهرى : المسك بالتحريك أسورة من ذبل أو عاج [٤] .

(١) حديث : «اشتر لفاطمه قلادة من عصب وسوارين من عاج» أخرجه أبو داود ، (٤/٤٢٠ تحقيق عزت عبيد دعاس) وفى إسناده جهالة راويين من رواته ، كذا فى مختصر السنن للمنذرى (٦/١٠٩ ـ نشر دار المعرفة) .
(٢) لسان العرب والمصباح المنير .

(١) المجموع ١/٢٣٨ط ، السلفية .
(٢) الدردير على الدسوقى ١/٥٤ ـ ٥٥ ، والمغنى ١/٧٢ .
(٣) لسان العرب والمصباح المنير مادة (ذبل) .
(٤) لسان العرب والمصباح المنير .

الأحكام المتعلقة بالعاج :

أولا : حكمه من حيث الطهارة والنجاسة :

اختلفت أقوال الفقهاء فى طهارة العاج أو نجاسته على ثلاثة أقوال :

٤ - **الأول : أنه نجس**، وهو المذهب عند الحنابلة، والصحيح عند الشافعية، وقول محمد بن الحسن من الحنفية، قالوا : إن العاج المتخذ من عظم الفيل نجس لأن عظمه نجس، وسواء أخذ العظم من الفيل وهو حيّ أو وهو ميت، لأن ما أبين من حيّ فهو ميت، وسواء أخذ منه بعد ذكاته أو بعد موته .

واستدلوا على نجاسته بقول الله تعالى : ﴿حُرِّمَتْ عَلَيْكُمُ الْمَيْتَةُ﴾ [1] والعظم من جملتها فيكون محرما والفيل لايؤكل لحمه، فهو نجس على كل حال .

واحتج الشافعى كذلك بما روى عمرو بن دينار عن ابن عمر رضى الله تعالى عنهما أنه كره أن يدهن فى عظم فيل، لأنه ميتة، والسلف يطلقون الكراهة ويريدون بها التحريم، ولأنه جزء متصل بالحيوان اتصال خلقة فأشبه الأعضاء .

(١) سورة المائدة - الآية (٣) .

وأما ماروى من أن النبى ﷺ امتشط بمشط من عاج [1]، وماروى من أنه ﷺ طلب من ثوبان أن يشترى لفاطمة رضى الله تعالى عنها قلادة من عصب وسوارين من عاج [2]، فلا دليل فى ذلك على الطهارة، لأن العاج هو الذَّبل وهو عظم ظهر السلحفاة البحرية، كذا قاله الأصمعى وابن قتيبة وغيرهما من أهل اللغة، وقال أبو على البغدادى : العرب تسمى كل عظم عاجا [3] .

٥ - **القول الثانى : أنه طاهر** ، قال بذلك الحنفية - غير محمد بن الحسن - وهو طريق عند الشافعية، وهو رواية عن أحمد، ذكرها صاحب الفروع، وخرّج أبو الخطاب من الحنابلة أيضا الطهارة، قال فى الفائق واختاره الشيخ تقى الدين ابن تيمية، قال ابن تيمية : القول بالطهارة هو الصواب .

وهو قول ابن وهب من المالكية .

واستدلوا بأن العظم ليس بميت، لأن

(١) حديث أنه ﷺ امتشط بمشط من عاج .
أخرجه البيهقى فى السنن (١/ ٢٦ - ط دائرة المعارف العثمانية) من حديث أنس بن مالك وأشار إلى تضعيف إسناده .

(٢) حديث : أنه ﷺ طلب من ثوبان أن يشترى لفاطمة . . .
تقدم تخريجه ف ١ .

(٣) المجموع شرح المهذب ١/ ٢٣، ٢٣٦، ٢٣٨ط المطبعة السلفية، والمجموع ٩/ ٢١٧، والإنصاف ١/ ٩٢، والمغنى ١/ ٧٢ - ٧٣ والبدائع ٥/ ١٤٢ .

الميتــة من الحيوان فى عرف الشرع اسم لما زالت حياتـه لابصنـع أحـد من العباد، أو بصنـع غير مشروع ولا حياة فى العظم فلا يكـون ميتة، كما أن نجاسة الميتات ليست لأعيانها، بل لما فيهـا من الـدمـاء السـائلة والرطوبات النجسة، ولم توجد فى العظم [(١)].

واستدلوا من السنة بما رواه عبد الله بن عباس قال: سمعت رسول الله ﷺ قال: «قُلْ لَآ أَجِدُ فِيمَا أُوحِيَ إِلَيَّ مُحَرَّمًا عَلَىٰ طَاعِمٍ يَطْعَمُهُ، أَلَا كل شىء من الميتة حلال إلا ما أكل منها»[(٢)] وبما روى عن أنس أن النبى ﷺ كان يمتشط بمشط من عاج [(٣)].

٦ - **القول الثالث**: وهو التفصيل بين ذكاة الحيوان المـأخوذ منه العاج - وهو الفيل - أو عدم ذكاته، وهو ماذهب إليه المالكية فى المشهور عندهم، جاء فى الدرديروحـاشية الـدسـوقى: الـطاهـر ماذّكى من الحيوان ذكـاة شرعية، وكـذلـك جزؤه من عظم ولحم وظفـر وسن وجلد إلا محرم الأكل كالخيل والبغال والحمير والخنـزير، فإن الـذكـاة لا تنفـع فيها [(١)]، والنجس ما أُبين من حيوان نجس الميتة حيا أو ميتا من قرن وعظم وظلف وظفر وعاج أى سن فيل [(٢)].

وفى المواق: قال ابن شاس: كل حيوان غير الخنزير يطهر بذكاته كل أجزائه من لحم وعظم وجلد [(٣)].

وعـلى ذلـك فإذا أخـذ العاج من عظام الفيل وهـو حىّ، أو وهو ميت لم يذك فهو نجس، وإذا أخذ بعد ذكاته فهو طاهر هذا هو المشهور عند المالكية.

وهو وجه شاذ عند الشافعية.

قال النـووى: فى باب الأطعمـة: وجه شاذ أن الفيل يؤكل لحمه، فعلى هذا إذا ذكى كان عظمه طاهرا [(٤)].

ثانيا: حكم الانتفاع بالعاج:

أ - اتخاذ الآنية منه:

٧ - القـائلون بطهـارة عظم الفيل - الـذى

(١) البدائع ١/٦٣، وفتح القدير ١/٨٥ نشر دار إحياء التراث، وابن عابـدين ١/١٣٦ ومـراقى الفـلاح ٨٩-٩٠ والمجموع شرح المهذب ١/٢٣٧ - ٢٤٠ المطبعة السلفية والمغنى لابن قدامة ١/٧٢ - ٧٣، والحطاب ١/١٠٣ ومنح الجليل ١/٣٠ ومجموع فتاوى ابن تيمية ١/٣٩ مطبعة كردستان العلمية.

(٢) حديث: «قل لاأجد فيما أوحى إلى محرما». أخرجه الدارقطنى (١/٤٨ - ط شركة الطباعة الفنية) وأتبعه بتضعيف أحد رواته.

(٣) حديث أنس أن النبى ﷺ كان يمتشط بمشط من عاج. تقدم تخريجه ف /٤.

(١) الدسوقى ١/٤٩.

(٢) الدسوقى ١/٥٤.

(٣) المواق بهامش الحطاب ١/٨٨.

(٤) المجموع ٩/٢١٧.

يتخـذ منه العاج ـ وهم الحنفية ومن معهم يجوز عندهم اتخاذ الآنية منه، لأن النبى ﷺ كان يمتشط بمشط من عاج، وهذا يدل على جواز اتخاذ الآنية من عظم الفيل [١].

والمستفاد من كلام الشافعية وهم القائلون بنجاسته أنه يجوز اتخاذ الآنية منه، لكن لا يجوز استعماله فى شىء رطب ويجوز فى يابس مع الكراهة، ولذلك قالوا: إن الوضوء من الإناء المعوّج ـ أى المضبب بقطعة من عظم الفيـل ـ إن أصـاب المـاء تعويجـه لـم يجـز، وإلا فيجـوز، والصـورة فيمـا دون القلتـين.

وقـالـوا: لو اتخذ مشطا من عظم الفيل فاستعمله فى رأسه أو لحيته فإن كانت رطوبة من أحـد الجـانبين تنجس شعره وإلا فلا، ولكنه يكره ولا يحرم ولو جعل الدهن فى عظم الفيل للاستصباح أو غيره من الاستعمال فى غير البدن فالصحيح جوازه [٢].

وكره الإمام مالك الادهان فى أنياب الفيل والمشط بها.

وقال النفراوى فى الفواكه الدوانى: وقع الخـلاف بين الشيوخ فى نجـاسـة الـزيت الموضوع فى إناء العاج، والذى تحرر من كلام أهل المذهب أنه إن كان لايتحلل منه شىء يقينا فإنه باق على طهارته، وإن كان يمكن أن يتحلل منه شىء فلا شك فى نجاسته [١].

ب ـ حكم بيعه والتجارة فيه:

٨ ـ القائلون بطهارة عظم الفيل أجازوا بيعه والانتفاع به.

جاء فى ابـن عابـدين: يجوز بيع عظم الفيل والانتفاع به فى الحمل والركوب والمقاتلة [٢].

وفى الإنصاف: وعلى القول بطهارته يجوز بيعه [٣].

وفى المغنى: ورخص فى الانتفاع به محمد ابن سيرين وغيره وابن جريج لما روى أبو داود بإسناده عن ثوبان أن رسول الله ﷺ اشترى لفـاطمـة رضى الله تعـالى عنهـا قلادة من عصب وسوارين من عاج [٤].

٩ ـ أمـا القـائلون بنجـاسته وهم الشافعية والمذهب عند الحنابلة فلا يجوز بيعه عندهـم.

قال النووى فى المجموع: لايجوز بيعه ولا

---

(١) مراقى الفلاح ص٨٩ ـ ٩٠، وابن عابدين ١/ ١٣٦.
(٢) المجموع ١/ ٢٤٣.

(١) أسهل المدارك ١/ ٣٨ ـ ٣٩.
(٢) ابن عابدين ٤/ ١١٤.
(٣) الإنصاف ١/ ٩٢.
(٤) المغنى ١/ ٧٢
وحديث ثوبان تقدم تخريجه ف ١.

يحل ثمنه، وبهذا قال طاووس وعطاء بن أبى رباح وعمر بن عبد العزيز [١].

١٠ ـ واختلفت أقوال المالكية فى الانتفاع به وسبب اختلافهم ما جاء فى المدونة عن مالك أنه كره الادهان فى أنياب الفيل والمشط بها والتجارة فيها أى بيعها وشراءها ولم يحرمه فحمل بعضهم الكراهة على التحريم وحملها بعضهم الآخر على التنزيه، قال الدسوقى: حمل الكراهة على التنزيه أحسن خصوصا وقد نقل حملها على ذلك أبو الحسن عن ابن رشد، ونقله ابن فرحون عن ابن المواز وابن يونس وغيرهم من أهل المذهب.

وسبب هذه الكراهة أن العاج وإن كان من ميتة لكن ألحق بالجواهر فى التزين فأعطى حكما وسطا وهو كراهة التنزيه مراعاة لما قاله ابن شهاب وربيعة وعروة من جواز الامتشاط به.

وهذ الخلاف فى الحرمة والكراهة إنما هو فى العاج المتخذ من فيل ميت بغير ذكاة أما المذكى فلا خلاف فى جواز استعماله عند المالكية [٢].

(١) المجموع ٩/٢١٧، والفروع ١/١١٠، والإنصاف ١/٩٢، والمغنى ١/٧٢.
(٢) الدسوقى ١/٥٥، ومنح الجليل ١/٣٠.

عَادَة

التعريف:

١ ـ العادة مأخوذة من العود، أو المعاودة، بمعنى التكرار، وهى فى اللغة: الأمور المتكررة من غير علاقة عقلية.

وعرّفها بعضهم: بأنها تكرار الشىء وعوده مرة بعد أخرى تكرارا كثيرا يخرج عن كونه واقعا بطريق الصدفة والاتفاق.

وفى الاصطلاح: عبارة عما استقر فى النفوس من الأمور المتكررة المقبولة عند الطبائع السليمة [١].

الألفاظ ذات الصلة:

أ ـ العرف:

٢ ـ العرف فى اللغة: ضد النُّكر [٢].

وفى الاصطلاح: ما استقر فى النفوس من جهة شهادة العقول وتلقته الطباع بالقبول [٣].

(١) الأشباه والنظائر لابن نجيم حاشية الحموى ١/١٢٦ ـ ١٢٧، ورسالة نشر العرف لابن عابدين ص ١١٢، والتعريفات للجرجانى والكليات لأبى البقاء.
(٢) لسان العرب مادة (عرف).
(٣) الكليات لأبى البقاء.

والصلة بين العادة والعرف، أنهما بمعنى واحد من حيث الما صدق، وإن اختلفا فى المفهوم(١).

الأحكام المتعلقة بالعادة:

٣ - لاخلاف بين الفقهاء فى أن العادة مستند لكثير من الأحكام العملية واللفظية، وأنها تحكم فيما لا ضابط له شرعا، كأقل مدة الحيض والنفاس، وفى أقل سن الحيض والبلوغ، وفى حرز المال المسروق، وفى ضابط القليل والكثير فى الضبة من الفضة والذهب، وفى قصر الزمان وطوله عند موالاة الوضوء، وفى البناء على الصلاة، وكثرة الأفعال المنافية للصلاة، وفى التأخير المانع من الرّد بالعيب، وفى الشرب وسقى الدواب من الجداول والأنهار المملوكة المجرى إذا كان لايضير مالكها، فتحكم العادة فى هذه المسائل إقامة لها مقام الإذن اللفظى، وكذا الثمار الساقطة من الأشجار المملوكة، وفى عدم ردّ ظرف الهدية إذا لم تجر العادة بردّه.

وماجهل حاله فى الوزن والكيل فى عهد رسول الله ﷺ رجع فيه إلى عادة بلد البيع(٢).

---

(١) مجموعة رسائل ابن عابدين ٢/١١٢.

(٢) الأشباه والنظائر للسيوطى ص ٩٠، المنثور للزركشى ٢/٣٥٦، والأشباه والنظائر لابن نجيم ١/١٢٨، ونهاية =

وقال الشاطبى: العوائد الجارية ضرورية الاعتبار شرعا، سواء كانت شرعية فى أصلها، أو غير شرعية(١).

دليل اعتبار العادة فى الأحكام:

٤ - الأصل فى اعتبار العادة ماروى عن ابن مسعود رضى الله عنه موقوفا: مارآه المسلمون حسنا فهو عند الله حسن(٢).

وفى كتب أصول الفقه، وكتب القواعد ما يدل على أن العادة من المعتبر فى الفقه، ومن ذلك:

أ - قولهم: العادة محكمة.

ب - الممتنع عادة كالممتنع حقيقة.

جـ - الحقيقة تترك بدلالة العادة.

د - إنما تعتبر العادة اذا اطردت أو غلبت(٣).

وقلما يوجد باب من أبواب الفقه ليس للعادة مدخل فى أحكامه.

= المحتاج ٣/٤٣٣، والمغنى ٤/٢٢.

(١) الموافقات ٢/٢٨٦.

(٢) أثر عبد الله بن مسعود: مارآه المسلمون حسنا فهو عند الله حسن.
أخرجه أحمد (١/٣٧٩)، وأورده الهيثمى فى مجمع الزوائد (١/١٧٧ - ١٧٨) وقال: رواه أحمد والبزار والطبرانى ورجاله موثقون.

(٣) الأشباه والنظائر للسيوطى ص ٩٨، والأشباه لابن نجيم ١/١٢٦ - ١٢٧ - ١٣١ ورسالة نشر العرف ص: ١١٢ - ١١٣ - ١٣٩ - ١٤١، ومجلة الأحكام العدلية المواد ٣٦، ٣٨، ٤٠، ٤١.

أقسام العادة:

تنقسم العادة إلى أقسام باعتبارات مختلفة

٥ ـ فباعتبار مصدرها تنقسم إلى: عادة شرعية، وعادة جارية بين الخلائق.

فالعادة الشرعية: هى التى أقرها الشارع أو نفاها، أى: أن يكون الشارع أمر بها إيجابا أو ندبا، أو نهى عنها تحريما أو كراهية، أو أذن فيها فعلا أو تركا.

والثانية: هى العادة الجارية بين الخلائق بما ليس فى نفيه ولا إثباته دليل شرعى.

فالعادة الشرعية: ثابتة أبدا، كسائر الأمور الشرعية كالأمر بإزالة النجاسات، والطهارة للصلاة، وستر العورة، وما أشبه ذلك من العوائد الجارية بين الناس: أمر الشارع بها أو نهى عنها، فهى من الأمور الداخلة تحت أحكام الشرع، فلا تبديل لها، وإن اختلفت آراء المكلفين فيها، فلا ينقلب الحسن منها قبيحا للأمر به، ولا القبيح حسنا للنهى عنه حتى يقال مثلا: إن كشف العورة ليس بعيب الآن ولا قبيح، إذ لو صحّ ذلك لكان نسخا للأحكام المستقرة المستمرة، والنسخ بعد موت النبى ﷺ باطل.

أما الثانية فقد تكون ثابتة، وقد تتبدل، ومع ذلك فهى أسباب تترتب عليها أحكام [1].

فالثابتة هى الغرائز الجبلّية كشهوة الطعام، والوقاع، والكلام، والبطش، وأشباه ذلك.

والمتبدلة منها ما يكون متبدلا من حسن إلى قبيح وبالعكس، مثل: كشف الرأس، فإنه يختلف باختلاف البقاع، فهو لذوى المروءات قبيح فى بعض البلاد، وغير قبيح فى بعضها، فيختلف الحكم الشرعى باختلاف ذلك، فيكون فى بعض البلدان قادحا فى العدالة، مسقطا للمروءة، وفى بعضها غير قادح لها، ولا مسقط للمروءة [2].

ومنها ما يختلف فى التعبير عن المقاصد، فتنصرف العبارة عن معنى إلى معنى عبارة أخرى، ومنها مايختلف فى الأفعال فى المعاملات.

وتفصيل ذلك فى مصطلح: (عرف).

٦ ـ وتنقسم العادة باعتبار وقوعها إلى: عامة وخاصة.

فالعادة العامة: هى التى تكون فاشية فى جميع البقاع بين جميع الناس، ولا تختلف باختلاف الأماكن، كالاستصناع فى كثير من

---

(١) الموافقات ٢/٢٨٣ ـ ٢٨٤.

(٢) الموافقات ٢/٢٨٣ ـ ٢٨٤.

الأشياء التى يحتاج إليها الناس فى كل الأماكن ـ وفى جميع البلدان ـ كالأحذية والألبسة والأدوات التى لا يمكن الاستغناء عنها فى بلد من البلدان ولا فى زمن من الأزمان .

أما الخاصة : فهى التى تكون خاصة فى بلد ، أو بين فئة خاصة من الناس ، كاصطلاح أهل الحرف المختلفة بتسمية شىء باسم معين فى محيطهم المهنى ، أو تعاملهم فى بعض المعاملات بطريقة معينة حتى تصير هذه الطريقة هى المتعارف فيما بينهم ، وهذه تختلف الأحكام فيها باختلاف الأماكن والبقاع [١] .

ما تستقر به العادة :

٧ ـ يرى الفقهاء أن العادة يختلف استقرارها بحسب الشىء ، فالعادة فى الحيض والطهر تستقر بمرة عند بعض الفقهاء ، وبثلاث مرات عند آخرين [٢] .

انظر مصطلح : (حيض فقرة ١٦)

واختبار الجارحة فى الصيد لابد من تكرار عدم الأكل من الصيد تكرارا يغلب على الظن حصول التعلم ، وقيل : يشترط ثلاث مرات ، والأصح أن مرجع ذلك أهل الخبرة [١] .

انظر مصطلح : (صيد) ومصطلح : (كلب)

وللعادة جملة أحكام مرتبطة بالعرف ينظر تفصيلها فى مصطلح : (عرف) .

عَارِض

انظر: أهلية .

عَارِية

انظر: إعارة .

عَاشِر

انظر: عُشر .

---

(١) الأشباه والنظائر لابن نجيم ص ١٢٧ ، ورسالة نشر العرف ١١٥ ، والموافقات ٢/ ٢٨٤ ـ ٢٨٥ ، والمنثور ٣/ ١٧٨ .

(٢) نهاية المحتاج ١/٣٢٦ ، وابن عابدين ٢/٨٨ ، وكشاف القناع ١/٢٠٤ .

(١) المنثور ٣/٣٦٠ .

عَاشُورَاء

التعريف :

١ - عاشوراء: هو اليوم العاشر من المحرم [١]، لما روى عن ابن عباس رضى الله عنهما: (أمر رسول الله ﷺ بصوم عاشوراء: يوم العاشر) [٢]

الألفاظ ذات الصلة:

تاسوعاء:

٢ - تاسوعاء: هو اليوم التاسع من شهر المحرم [٣].

والصلة بين تاسوعاء وعاشوراء أن صوم كل منهما مستحب، استدلالا بالحديث الصحيح أنه ﷺ صام عاشوراء، فقيل له: إن اليهود والنصارى تعظمه، فقال: «فإذا كان العام المقبل إن شاء الله صمنا اليوم التاسع» [١].

الحكم الإجمالى:

٣ - صوم يوم عاشوراء مسنون، أو مستحب، كصوم يوم تاسوعاء، فقد روى أن النبى ﷺ كان يصوم عاشوراء [٢]، وقال عليه الصلاة والسلام: «صيام يوم عرفة أحتسب على الله أن يكفر السنة التى قبله والسنة التى بعده، وصيام يوم عاشوراء أحتسب على الله أن يكفر السنة التى قبله» [٣]، وفى رواية لمسلم أن رسول الله ﷺ قال: «فإذا كان العام المقبل إن شاء الله صمنا اليوم التاسع» قال ابن عباس: فلم يأت العام المقبل حتى توفى رسول الله ﷺ [٤].

وفى فضل يوم عاشوراء، وحكمة مشروعية

---

(١) المصباح المنير، ولسان العرب مادة (عشر)، والدر المختار ٢/٨٣، وكشاف القناع ٢/٣٣٨، والمجموع شرح المهذب ٦/٣٨٢، وحاشية القليوبى ٢/٧٣، وجواهر الإكليل ١/١٤٦، والمغنى لابن قدامة ٣/١٧٤ط الرياض الحديثة .

(٢) حديث: (أمر رسول الله ﷺ بصوم عاشوراء يوم العاشر) أخرجه البخارى (فتح البارى ٤/٢٤٤) ومسلم (٢/٧٩٥) والترمذى (٣/١١٩) واللفظ له .

(٣) المصباح المنير، ولسان العرب مادة (تسع) وروضة الطالبين ٢/٣٨٧، وكشاف القناع ٢/٣٣٨، والشرح الكبير ١/٥١٦، وجواهر الإكليل ١/١٤٦، المدخل لابن الحاج ١/٢٨٦ .

(١) حديث: (أنه ﷺ صام عاشوراء فقيل له . . .» أخرجه مسلم (٤/٧٩٨) من حديث ابن عباس .

(٢) حديث: (أن النبى ﷺ كان يصوم عاشوراء . . . . . .» . أخرجه مسلم (٤/٧٩٢) من حديث عائشة .

(٣) حديث: (صيام يوم عرفه احتسب على الله أن يكفر السنة . . .» أخرجه مسلم (٤/٨١٨ - ٨١٩) من حديث أبى قتادة .

(٤) حديث: «فإذا كان العام المقبل - ان شاء الله - . . .» تقدم تخريجه ف /٢ .

الصيام فيه قال ابن عباس رضى الله عنهما: «قدم النبى ﷺ المدينة فرأى اليهود تصوم يوم عاشوراء، فقال: ماهذا قالوا: هذا يوم صالح، هذا يوم نجى الله بنى اسرائيل من عدوهم فصامه موسى، قال: فأنا أحق بموسى منكم، فصامه وأمر بصيامه» (١).

ومعنى تكفير سنة: أى ذنوب سنة من الصغائر، فإن لم يكن صغائر خفف من كبائر السنة وذلك التخفيف موكول لفضل الله، فإن لم يكن كبائر رفع له درجات.

وعن عطاء أنه سمع ابن عباس رضى الله عنهما يقول فى يوم عاشوراء: خالفوا اليهود وصوموا التاسع والعاشر (٢).

وقد ذكر العلماء فى حكمة استحباب صيام تاسوعاء مع صيام عاشوراء أوجها.

أحدها: أن المراد منه مخالفة اليهود فى اقتصارهم على العاشر.

والثانى: أن المراد وصل يوم عاشوراء بصوم.

والثالث: الاحتياط فى صوم العاشر

(١) حديث: (قدم النبى ﷺ المدينة فرأى اليهود تصوم يوم عاشوراء).
أخرجه البخارى (فتح البارى ٤/٢٤٤) ومسلم (٤/٧٩٥) من حديث ابن عباس واللفظ للبخارى.

(٢) أثر ابن عباس «خالفوا اليهود وصوموا التاسع والعاشر». أخرجه عبد الرزاق فى المصنف (٤/٢٨٧).

خشية نقص الهلال ووقوع غلط، فيكون التاسع فى العدد هو العاشر فى نفس الأمر (١).

وللمزيد من التفصيل فى ذلك: (ر- صوم التطوع).

التوسعة فى عاشوراء:

٤ - قال بعض الفقهاء تستحب التوسعة على العيال والأهل فى عاشوراء (٢)، واستدلوا بما روى عن أبى هريرة رضى الله عنه أن رسول الله ﷺ قال: «من وسع على أهله يوم عاشوراء وسع الله عليه سائر سنته» (٣).

قال ابن عيينة: قد جربناه منذ خمسين سنة أو ستين فما رأينا إلا خيرا (٤).

(١) ابن عابدين ٢/٨٣، المجموع شرح المهذب ٦/٣٨٢، ٣٨٣، والمهذب فى فقه الإمام الشافعى ١/١٩٥، روضة الطالبين ٢/٣٨٧، حاشية القليوبى ٢/٧٣، حاشية الدسوقى ١/٥١٦، مواهب الجليل ٢/٤٠٦، جواهر الاكليل ١/١٤٦، شرح الزرقانى ٢/١٩٧، المغنى لابن قدامة ٣/١٧٤ط. الرياض الحديثة، كشاف القناع ٢/٣٣٨ - ٣٣٩، نزهة المتقين ٢/٨٨٥ - ٨٨٦.

(٢) الترغيب والترهيب ٢/٧٧، المدخل لابن الحاج ١/٢٨٣.

(٣) حديث: «من وسع على أهله يوم عاشوراء وسع الله عليه ...»
أخرجه البيهقى فى شعب الإيمان ٣/٣٦٦، من حديث أبى هريرة. وأورده ابن حبان فى كتاب المجروحين (٣/٩٧) وقال فى أحد رواته: لايجوز الاحتجاج به.

(٤) كشاف القناع ٢/٣٣٩.

٥ ـ أما غير التوسعة على العيال مما يحدث من الاحتفال والاكتحال والاختضاب يوم العاشر وليلته : فقد ذهب جمهور الفقهاء من الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة إلى أن الاحتفال فى ليلة العاشر من محرم أو فى يومه بدعة ، وأنه لايستحب شىء منه ، بل ماروى فى هذا الباب انما هو من وضع الوضاعين أهل البدع تشجيعا لبدعتهم التى يصنعونها فى هذا اليوم [١] .

ولم يثبت فى فضل هذا اليوم إلا الصيام فقط .

عَاصِب

انظر: عَصَبة .

عَاقِر

انظر: عُقْم .

(١) رد المحتار ٢/١٤٤ ، حواشى الشروانى وابن قاسم ٣/٤٥٤ ، جواهر الإكليل ١/٧٤ ، كشاف القناع ٢/٣٣٨ .

عَاقِلَة

التعريف :

١ ـ العاقلة : جمع عاقل ، وهو دافع الدية ، وسميت الدية عقلا تسمية بالمصدر ، لأن الإبل كانت تعقل بفناء ولى المقتول ، ثم كثر الاستعمال حتى أطلق العقل على الدية وإن لم تكن من الإبل . وقيل : إنما سميت عقلا لأنها تعقل لسان ولى المقتول ، أو من العقل وهو المنع ، لأن العشيرة كانت تمنع القاتل بالسيف فى الجاهلية ، ثم منعت عنه فى الإسلام بالمال [١] .

حكم تحمل العاقلة للدية :

٢ ـ اتفق الفقهاء على أن دية الخطأ تجب على العاقلة .

والأصل فى وجوب الدية على العاقلة قضاء النبى ﷺ بدية المرأة الهذلية ودية جنينها على عصبة القاتلة ، فقد روى عن أبى هريرة رضى الله عنه أنه قال : «اقتتلت امرأتان من هذيل ، فرمت إحداهما الأخرى بحجر

(١) المصباح المنير ٣/١٥٧ .

فقتلتها وما فى بطنها، فاختصموا إلى رسول الله ﷺ، فقضى رسول الله ﷺ أن دية جنينها غرة عبد أو وليدة، وقضى بدية المرأة على عاقلتها، وورثها ولدها ومن معهم»[(١)].

وأن النفس محترمة فلا وجه لإهدارها، وأن الخطأ يعذر فيه الإنسان، وإيجاب الدية فى ماله ضرر كبير عليه من غير ذنب تعمده، فلابد من إيجاب بدله، فكان من محاسن الشريعة الإسلامية وقيامها بمصالح العباد أن أوجبت بدله على من عليه نصرة القاتل، فأوجبت عليهم إعانته على ذلك كإيجاب النفقات على الأقارب[(٢)].

عاقلة الإنسان :

٣ - عاقلة الإنسان عصبته، وهم الأقرباء من جهة الأب كالأعمام وبنيهم، والإخوة وبنيهم، وتقسم الدية على الأقرب فالأقرب، فتقسم على الإخوة وبنيهم، والأعمام وبنيهم، ثم أعمام الأب وبنيهم، ثم أعمام الجد وبنيهم، وذلك لأن العاقلة هم العصبة (وأن الرسول ﷺ قضى بالدية على العصبة)[(١)].

روى أبو هريرة رضى الله عنه قال: «اقتتلت امرأتان من هذيل فرمت إحداهما الأخرى بحجر فقتلتها فاختصموا إلى رسول الله ﷺ، فقضى بدية المرأة على عاقلتها، وورثها ولدها ومن معهم»[(٢)] وفى رواية: «ثم إن المرأة التى قضى عليها بالغرة توفيت، فقضى رسول الله ﷺ بأن ميراثها لبنيها وزوجها، وأن العقل على عصبتها»[(٣)].

وقضى عمر بن الخطاب رضى الله عنه على علىٍّ رضى الله عنه بأن يعقل عن موالى صفية بنت عبد المطلب رضى الله عنها[(٤)] لأنه ابن أخيها دون ابنها الزبير، واشتهر ذلك بينهم، وأن أقاربه أخص، إذ لهم غنم الإرث فيلزمهم الغرم، وبهذا قال الشافعية والمالكية والحنابلة[(٥)].

---

(١) حديث: (اقتتلت امرأتان من هذيل فرمت إحداهما الأخرى بحجر . .)
أخرجه البخارى (فتح البارى ١٠/٢١٦) ومسلم (٣/١٣١٠) واللفظ له .

(٢) كشاف القناع ٦/٦٠، والبدائع ٧/٢٥٥ .

(١) حديث: (أن رسول الله ﷺ قضى بالدية . .)
أخرجه مسلم (٣/١٣١٠ - ١٣١١) من حديث المغيرة ابن شعبة .

(٢) حديث: (اقتتلت امرأتان من هذيل . .)
تقدم ف ٢ .

(٣) حديث: (ثم إن المرأة التى قضى عليها بالغرة توفيت . .)
أخرجه مسلم (٣/١٣٠٩) من حديث أبى هريرة .

(٤) أثر عمر (قضى على علىٍّ رضى الله عنه بأن يعقل . . .) أخرجه البيهقى (٨/١٠٧) وأعله ابن حجر فى التلخيص (٤/٣٧) بالانقطاع .

(٥) المهذب ٢/٢١٢، والقليوبى وعميرة ٤/١٥٤، وبداية =

وذهب الحنفية إلى القول: إن العاقلة هم أهـل الديوان إن كان القاتل منهم، وتؤخذ الـدية من عطـاياهـم فى ثلاث سنـين، وحجتهم فى ذلك أن عمر بن الخطاب رضى الله عنـه عندما دوّن الدواوين جعل الدية على أهل الديوان [1] فإن لم يكن القاتل من أهل الديوان فعاقلته قبيلته من النسب [2].

ولا يؤدى الجـانى من الـدية شيئـا مع العـاقلة لأن الـرسول ﷺ قضى بالدية على العاقلة ولم يكن الجانى من ضمنها، وهذا ما ذهب إليه الشافعية والحنابلة [3].

وقال الحنفية والمالكية: إن الجانى يلزمه من الـدية مثـل مايلزم أحـد العـاقلة، لأن الوجوب عليهم باعتبار النصرة، ولا شك أنه ينصر نفسـه كما ينصر غيره، وأن العـاقلة تتحمـل جنـاية وجـدت منـه وضمانا وجب عليه، فكان هو أحق بالتحمل [4].

ويدخل الآباء والأبناء مع العاقلة، لأنهم من العصبـة فأشبهـوا الإخـوة والأعمام ولأن العقل موضوع على التناصر وهم من أهلـه، وإن العصبة فى تحمل العقل مرتبون كما هم فى الميراث فى تقديم الأقرب فالأقرب، والآباء والأبنـاء أحق العصبات بميراثه فكانوا أولى بتحمل عقله، وهذا ماذهب إليه المالكية، والحنفية فى قول لهم، والحنابلة فى إحدى الروايتين [1].

وقـال الشافعية ـ وهو الرواية الثانية عند الحنابلة ـ وقول عند الحنفية: لايدخل الآباء والأبناء مع العاقلة؛ [2] لأنهم أصوله وفروعه فكما لا يتحمل الجانى لا يتحملون.

مقدار الدية التى تتحملها العاقلة فيما دون النفس:

٤ ـ قال الحنفية: تتحمل العاقلة كل ما كان أرشه نصف عشر الدية فأكثر (لقضاء الرسول ﷺ بالغـرة فى الجنـين على العـاقلة) [3]

= المجتهد ٤٤٩/٢، والمغنى ٥١٥/٩، ومغنى المحتاج ٩٦/٤.

(١) أثر عمر (عندما دون الدواوين جعل الدية على أهل الديوان)
أخرجه ابن أبى شيبة (٢٨٤/٩ ـ ٢٨٥) وعبد الرزاق فى المصنف (٤٢٠/٩) وأورده أبو يوسف فى كتاب الآثار ص (٢٢١) والزيلعى فى نصب الراية (٣٩٨/٤ ـ ٣٩٩).

(٢) المبسوط ١٢٥/٢٧، ١٢٦.

(٣) الأم ١٠١/٦، والمغنى ٥١٦/٩.

(٤) المبسوط ١٢٦/٢٧، وبداية المجتهد ٤٤٩/٢.

---

(١) المبسـوط ١٢٧/٢٧، فتح القـدير ٣٩٩/١، وبـداية المجتهد ٤٤٩/٢، والمغنى ٥١٦/٩، منح الجليل ٤٢٤/٤.

(٢) الأم ١٠١/٦، المغنى والشرح الكبير ٥١٤/٩، ٥١٥، مغنى المحتاج ٩٥/٤.

(٣) حديث: (قضاء الرسول ﷺ بالغرة التى فى الجنين على العاقلة..)
أخرجه مسلم (١٣١٠/٣) من حديث أبى هريرة، وانظر المغنى ٧٣٧/٩.

ومقدارها نصف عشر الدية [١].

وقال الشافعية: تتحمل العاقلة القليل والكثير، لأن من حمل الكثير حمل القليل كالجانى فى العمد [٢].

وتلزم العاقلة بدفع الثلث فما دونه فى مضى سنة، فإن كان أكثر من الثلث فعليها أن تؤدى الثلث فى مضى سنة وما زاد على الثلث تؤديه فى مضى السنة الثانية إلى الثلثين، فما جاوز الثلثين فيؤدى فى مضى السنة الثالثة.

وقال الحنابلة: لاتتحمل العاقلة إذا كان الواجب أقل من ثلث الدية، لأن الأصل وجوب الضمان على الجانى، لأنه موجب جنايته وبدل متلفه، فكان عليه كسائر المتلفات، ولما روى عن عمر بن الخطاب رضى الله عنه أنه (قضى فى الدية أن لايُحمل منها شيء حتى تبلغ عقل المأمومة) [٣] وأن الأصل فى الضمان أنه يجب على المتلف، وإنما خولف فى الثلث فصاعدا تخفيفا عن الجانى لكونه كثيرا، قال النبى ﷺ: «الثلث كثير» [١] فيبقى مادون الثلث على الأصل [٢].

القتل الذى تتحمل العاقلة ديته:

٥ ـ لاتحمل العاقلة دية القتل العمد، ولا دية القتل الخطأ وشبه العمد الذى يقر به الجانى على نفسه، ولا القتل الذى ينكره الجانى ويصالح المدعى على مال عليه، لحديث ابن عباس رضى الله عنهما عن النبى ﷺ أنه قال: «لاتحمل العاقلة عمدا ولا عبدا ولا صلحا ولا اعترافا» [٣] ولأنه لو وجب عليهم بإقراره لوجب بإقرار غيره ولا يقبل إقرار شخص على غيره، ولأنه يتهم فى أن يكون متواطئا مع من يقر له، فيأخذ الدية من عاقلته فيقاسمه إياها، ولأن بدل الصلح ثبت بمصالحته واختياره، فلا تحمله العاقلة كالمال الذى يثبت بالاعتراف.

ولا تحمل العاقلة شيئا عن القتل العمد،

---

(١) تبيين الحقائق ٦/١٧٧.
(٢) الأم ٦/١٠١.
(٣) أثر عمر (أنه قضى فى الدية أن لايحمل منها شىء حتى..)
أورده ابن قدامة فى المغنى (٧/٧٧٧) ولم يعزه لأحد، ولم نهتد إليه فى المصادر الموجودة لدينا.

---

(١) حديث: «الثلث كثير»
أخرجه البخارى (فتح البارى ٥/٣٦٩) ومسلم (٣/١٢٥٢) من حديث ابن عباس.
(٢) المغنى ٩/٥٠٥ـ٥٠٦.
(٣) حديث: (لاتحمل العاقلة عمدا ولاعبدا ...)
أخرجه البيهقى (٨/١٠٤) موقوفا على ابن عباس. وذكره الزيلعى فى النصب الراية (٤/٣٧٩) وقال: غريب مرفوعا وذكر قول ابن عباس بلفظ «لاتعقل العاقلة ...».

لأنه عامد فلا يستحق التخفيف ولا المعاونة [١].

مقدار ما يؤخذ من كل واحد من العاقلة :

٦ ـ قال المالكية والحنابلة : ليس هناك مقدار معين، لأنه لانص فيه، بل يرجع ذلك إلى اجتهاد الحاكم، فيفرض على كل واحد منهم حسب حالته المالية كالنفقة [٢] قال تعالى : ﴿لايُكَلِّفُ اللَّهُ نَفْساً إِلاَّ وُسْعَهَا﴾ [٣] ولأن تعيين مقدار فيه حرج عليهم، فربما تحملوا مالا يطيقونه، قال تعالى : ﴿وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ﴾ [٤]

وقال الحنفية : يؤخذ من كل واحد من العاقلة ثلاثة دراهم أو أربعة دراهم، ولا يزاد على ذلك، لأن الأخذ منهم على وجه الصلة والتبرع تخفيفا عن القاتل، فلا يجوز التغليظ عليهم بالزيادة، ويجوز أن ينقص عن هذا القدر إذا كانت العاقلة كثيرة، فإن قلّت العاقلة يضم إليهم أقرب القبائل إليهم من النسب، حتى لا يصيب الواحد أكثر من ذلك [٥].

---

(١) رد المحتار ٥/٤١٢، المغنى ٧/٧٧٥ ـ ٧٧٧ط الرياض، القليوبى ٤/١٧٦ وجواهر الإكليل ٢/٢٧١ .

(٢) بداية المجتهد ٢/٤٤٩، والمغنى ٩/٥٢٠ ـ ٥٢١ .

(٣) سورة البقرة ـ الآية ٢٨٦ .

(٤) سورة الحج الآية ٧٨ .

(٥) بدائع الصنائع ٧/٢٥٦ .

وقال الشافعية يؤخذ من كل واحد نصف دينار إذا كانوا أغنياء، وفي الوسط ربع دينار، لأن مادون ذلك تافه [١] .

وقال الفقهاء : لا يؤخذ من النساء والصبيان والمجانين، لأن الدية التى تحملها العاقلة فيها معنى التناصر، وهؤلاء ليسوا من أهل النصرة، ولأن الدية صلة وتبرع بالإعانة والصبيان والمجانين ليسوا من أهل التبرع .

وكذلك لايؤخذ من الفقير لقوله تعالى : ﴿لا يُكَلِّفُ اللَّهُ نَفْساً إِلاَّ وُسْعَهَا﴾ وقوله تعالى : ﴿لِيُنفِقْ ذُو سَعَةٍ مِّن سَعَتِهِ﴾ [٢] ولأن تحمل الدية مواساة فلا يلزم الفقير كالزكاة، ولأنها وجبت للتخفيف عن القاتل، فلا يجوز التثقيل بها على من لا جناية منه، وفي إيجابها على الفقير تثقيل عليه وتكليف بمالا يقدر عليه، وربما كان الواجب عليه جميع ماله أو أكثر منه، وقد لايكون عنده شيء [٣].

عاقلة اللقيط والذمى الذى يسلم :

٧ ـ إذا لم يكن للجانى عاقلة كاللقيط

---

(١) الأم ٦/١٠٢ .

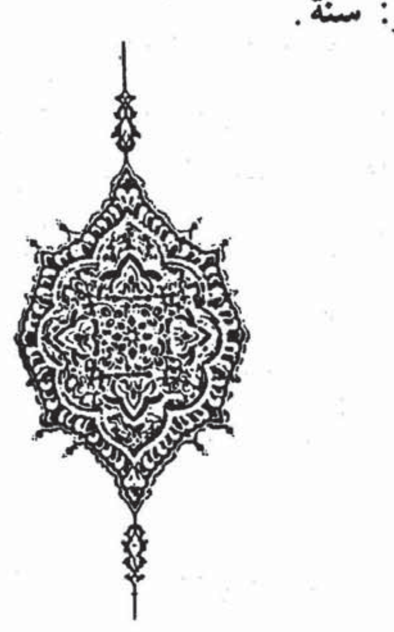
(٢) سورة الطلاق الآية /٧ .

(٣) ابن عابدين ٥/٤١٣، القوانين الفقهية ص ٢٢٨، المهذب للشيرازى ٢/٢١٤ المغنى لابن قدامة ٧/٧٩٠ .

والذمى الذى أسلم فعاقلته بيت المال لقول (١) النبى ﷺ «أنا وارث من لا وارث له أعقل عنه وأرثه» (٢)

عامٌ

انظر: سَنَة.



(١) ابن عابدين ٥/١١٤، المواق ٦/٢٦٦، روضة الطالبين ٩/٣٥٤، المغنى لابن قدامة ٧/٧٩١ .

(٢) حديث: «أنا وارث من لاوارث له: أعقل عنه وأرثه:» أخرجه أبو داود (٣/٣٢٠) وابن ماجه (٢/٩١٥) فى حديث المقداد بن معدى كرب .
وأورد ابن القيم فى تهذيب السنة (٤/١٧١) روايات الحديث وحسنها .

عَامِل

التعريف:

١ ـ العامل فى اللغة بوزن فاعل من عمل، يقال: عملت على الصدقة: سعيت فى جمعها .

ويطلق العامل ويراد به: الوالى، والجمع عمال وعاملون، ويتعدى إلى المفعول الثانى بالهمزة، فيقال: أعملته كذا، واستعملته أى: جعلته عاملا، أو سألته أن يعمل، وعمّلته على البلد بالتشديد: ولّيته عمله .

والعمالة ـ بضم العين ـ: أجرة العامل، والكسر لغة .

وفى الاصطلاح: العامل على الزكاة هو: المتولى على الصدقة والساعى لجمعها من أرباب المال، والمفرق على أصنافها إذا فوضه الإمام بذلك (١) .

والعامل بمعنى الوالى: هو من يقلده الخليفة أميرا على إقليم أو بلد، أو يستعمله

(١) المصباح المنير، المغرب فى ترتيب المعرّب، المفردات فى غريب القرآن للأصفهانى مادة: عمل، جواهر الإكليل ١/١٣٨، حاشية ابن عابدين ٢/٥٩، ٣٧ .

فى عمل معين [1].

وأحكام هذا المصطلح خاصة بعامل الزكاة، أما العامل بمعنى الوالى فتنظر أحكامه فى : (إمارة، وولاية) .

الألفاظ ذات الصلة :

العاشر:

٢ ـ العاشر: هو من نصبه الإمام على الطريق ليأخذ الصدقات من التجار مما يمرون به عليه عند اجتماع شرائط الوجوب، وهو مأخوذ من : عشرت المال عشرا ـ من باب قتل ـ وعشورا: أخذت عشره واسم الفاعل عاشر وعشّار [2].

الحكم التكليفى :

٣ ـ تعيين العمال لقبض الزكاة وتفريقها على مستحقيها واجب على الإمام، لأن رسول الله ﷺ كان يولى العمال ذلك، ويبعثهم إلى أصحاب الأموال [3]، وقد استعمل عمر بن

(١) الأحكام السلطانية للماوردى ص ٣٠ .
(٢) المصباح المنير، التعريفات للجرجانى (مادة: عشر) وحاشية ابن عابدين ٢/٣٨، ٥٩ .
(٣) حديث: «أن رسول الله ﷺ كان يولى العمال لقبض الزكاة»
ورد عن جمع من الصحابة بمعناه، منهم عمر بن الخطاب كما أخرجه مسلم (٢/٦٧٦ ـ ٦٧٧) من حديث أبى هريرة .

الخطاب رضى الله عنه عليها [1] وكذلك الخلفاء الراشدون كانوا يرسلون عمالهم لقبضها، ولأن فى الناس من يملك المال و لا يعرف ما يجب عليه فيه، ومنهم من يبخل بالزكاة .

من يشمله لفظ العامل :

٤ ـ أجمع الفقهاء على أن العامل على الزكاة مصرف من مصارفها الثمانية لقوله تعالى: ﴿ وَالْعَامِلِينَ عَلَيْهَا ﴾ [2]

وقالوا: إنه يدخل فى اسم العامل :

الساعى : وهو الذى يجبى الزكاة ويسعى فى القبائل لجمعها .

والحاشر: وهو اثنان، أحدهما: من يجمع أرباب الأموال. وثانيهما: من يجمع ذوى السهام من الأصناف .

والعريف: وهو كالنقيب للقبيلة، وهو الذى يعرّف الساعى أهل الصدقات إذا لم يعرفهم .

والكاتب: وهو الذى يكتب ما أعطاه أرباب الصدقات من المال، ويكتب لهم

(١) حديث: «أنه استعمل عمر على قبض الزكاة . .» أخرجه البخارى (١٣/١٥٠) ومسلم (٢/٧٢٤) من حديث عبد الله بن السعدى .
(٢) سورة التوبة/ ٦٠ .

براءة بالأداء، ويكتب كذلك مايدفع للمستحقين .

والقاسم: وهو الذى يقسم أموال الزكاة بين مستحقيها .

ويدخل فى اسم العامل كذلك: الحاسب، والخازن، وحافظ المال، والعداد، والكيال، والوزان، والراعى لمواشى الصدقة، والحمال، وكل من يحتاج إليه فى شأن الصدقة، حتى إذا لم تقع الكفاية بساع واحد، أو كاتب واحد، أو حاسب واحد، أو حاشر أو نحوه زيد فى العدد بقدر الحاجة .

مؤنة جمع الزكاة:

٥ - أجرة كيل أموال الصدقة ووزنها، ومؤنة دفعها من المالك إلى الساعى على رب المال، وكذا أجرة الكيال والوزان والعادّ الذى يميز الزكاة من المال، لأنها لتوفية الواجب، كالبائع عليه مؤنة الكيل والوزن عند البيع .

أما أجرة الكيال والوزان والعادّ الذى يميز بين مستحقات الأصناف فعلى سهم العامل بلا خلاف . إذ لو ألزمناها المالك لزدنا فى قدر الواجب عليه [1]

(١) البدائع ٢/٤٤، حاشية إبن عابدين ٢/٣٨و٥٩، جواهر الإكليل ١/١٣٨، المجموع للنووى ٦/١٨٧، مغنى المحتاج ٣/١٠٩، روضة الطالبين ٢/٣١٣، المغنى لابن =

شروط العامل:

٦ - يشترط فى العامل أن يكون مسلما عاقلا بالغا عدلا سميعا ذكرا، وأن يكون عالما بأبواب الزكاة، ليعلم مايأخذه، ومن يأخذ منه، ولئلا يأخذ غير الواجب، أو يسقط الواجب، ولئلا يدفع لغير مستحق، أو يمنع عن مستحق، وهذا إذا كان مفوضا من الإمام لعموم أمر الزكاة، أى: أخذها من أرباب الأموال وتوزيعها على مستحقيها وغير ذلك مما تدعو إليه الحاجة فى جمع الزكاة، أما إذا لم يكن مفوضا تفويضا عاما ، كأن يكون منفذا فقط، عين له الإمام مايأخذه ومن يعطيه، فلا يشترط أن يكون عالما بأبواب الزكاة، لأن النبى ﷺ كان يبعث العمال ويكتب لهم مايأخذون [1]، وكذلك فعل أبو بكر رضى الله عنه لعماله، ولأن هذه رسالة لا ولاية .

= قدامة ٢/٦٥٤، كشاف القناع ٢/٢٧٤ .

(١) حديث: «كان النبى ﷺ يبعث العمال ويكتب لهم ما يأخذون»

ورد ذلك مع الصحابى قرة بن دعموص النميرى فى قصة أخرجها أحمد (٥/٧٢) من حديث جرير بن حازم، وأوردها الهيثمى فى مجمع الزوائد (٣/٨٢) وقال: رواه أحمد والطبرانى فى الكبير وفيه راو لم يسم، وبقية رجاله رجال الصحيح .

واختلف الفقهاء فى شرطين:

أحدهما: الحرية، فقد ذهب الجمهور إلى اشتراط الحرية، فلا يصح عندهم أن يكون العامل عبدا، لعدم الولاية.

وذهب الحنابلة إلى عدم اشتراط الحرية، لقوله ﷺ: «اسمعوا وأطيعوا وإن استعمل عليكم عبد» (١) الحديث.

ثانيهما: أن لايكون هاشميا، وفى ذلك تفصيل ينظر فى مصطلح: (زكاة ف ١٤٤، وجباية ف ١٣).

مايأخذه العامل:

٧ ـ إذا تولى المزكى إخراج زكاة ماله بنفسه سقط حق العامل منها، لأن العامل يستحق الزكاة بعمله، فإذا لم يعمل فيها شيئا فلا حق له فيها، وتوزع الزكاة حينئذ على الأصناف السبعة الأخرى.

والإمام مخير فى العامل، إن شاء أرسله لأخذ الزكاة من غير عقد ولا تسمية شىء، بل يدفع إليه أجرة مثله، لما رواه ابن الساعدى قال: استعملنى عمر بن الخطاب رضى الله عنه على الصدقة، فلما فرغت منها وأديتها إليه أمر لى بعمالة، فقلت: إنما عملت لله وأجرى على الله، قال: خذ ماأعطيت، فإنى عملت على عهد رسول الله ﷺ فعمّلنى، فقلت مثل قولك، فقال لى رسول الله ﷺ: «إذا أعطيت شيئا من غير أن تسأل فكل وتصدق» (١).

وإن شاء عقد له عقدا واستأجره إجارة صحيحة سمى له فيها قدر أجرته، ثم دفع إليه ماسمى له من أموال الزكاة.

٨ ـ وإذا زاد سهم العاملين على أجرته ردّ الفاضل على سائر الأصناف، وقسم على سهامهم.

أما إن كان سهم العاملين أقل من أجرته، فقد اختلف الفقهاء فى ذلك فذهب الحنفية إلى أنه يكمّل له من أموال الزكاة التى بيده، بشرط ألا يزيد على نصف ماقبضه، لأن التنصيف هو عين الإنصاف، ولايُعطِى من بيت المال شيئا.

وذهب المالكية إلى أنه يتمم له من أموال الزكاة وإن استغرق جميع أموال الزكاة التى بيده لأنها أجرة عمله.

وذهب الشافعية إلى أنه يتمم له، ولكنهم اختلفوا من أين يتمم له؟ فالمذهب

(١) حديث: «اسمعوا وأطيعو وإن استعمل عليكم عبد» أخرجه البخارى (فتح البارى ١٣/١٢١) من حديث أنس بن مالك.

(١) حديث: «إذا أعطيت شيئا من غير أن تسأل ..» أخرجه مسلم (٢/٧٢٣ ـ ٧٢٤).

عندهم : أنه يتمم من حق سائر الأصناف ، لأنـه يعمـل لهم ، فكـانت أجـرته عليهم ، وقيل : يتمم من سهم المصـالـح ، لأن الله تعـالى جعل لكل صنف سهما ، فلو قسمنا ذلـك على الأصنـاف ونقصنا حقهم فضلنا العامل عليهم .

وقيل : الإمـام بالخيار ، إن شاء تممه من سهم المصـالـح وإن شاء تممـه من سهـام الأصناف الأخرى ، لأنه يشبه الحاكم حيث يستوفى به حق الغير على وجه الأمانة ، ويشبه الأجير ، فخير بين حقيهما .

وقـيل : إن كان الإمـام بدأ بنـصـيب العـامـل ، فوجـده ينقص تمم من سهـام الأصنـاف الأخـرى ، وإن كان بدأ بسهـام الأصناف الأخرى فأعطاهم ، ثم وجد سهم العامل ينقص تممه من سهم المصالح ، لأنه يشق عليه استرجاع مادفع إليهم .

وقيل : إن فضل عن قدر حاجة الأصناف شىء تمم من الفضل ، فإن لم يفضل عنهم شىء تمم من سهم المصالح .

قال النووى : والخلاف فى جواز التكميل من أمـوال الزكاة ، ولكنهم اتفقوا على جواز التكميل من سهـم المصـالح مطلقا ، بل لو رأى الإمـام أن يجعـل أجرة العامل كلها فى بيت المال ، ويقسم الزكاة على سائر الأصناف جاز ، لأن بيت المال لمصالح المسلمين ، وهذا من المصالح .

وذهب الحنابلة إلى أنه يتمم له من أموال الزكاة وإن كانت أجرته أكثر من ثمن أموال الـزكاة ؛ لأن مايأخذه العامل أجرة ، إلا أن الإمام إذا رأى إعطاء العامل أجرته من بيت المال ، ويوفر الزكاة على باقى الأصناف جاز له ، وإن رأى أن يجعل له رزقا ثابتا فى بيت المال نظير عمالته ، ولا يعطيه من أموال الزكاة شيئا جاز كذلك [1] .

تلف مال الزكاة فى يد العامل :

٩ ـ لو تلف مال الـزكـاة فى يد العامل بلا تفـريط أو تقصـير لم يضمن ؛ لأنـه أمـين كالوكيل : وناظر مال اليتيم إذا تلف فى يده شىء بلا تفريط لم يضمن .

أما إذا تلف المال بتفريط منه ، بأن قصر فى حفظه أو عرف المستحقين وأمكنه التفريق عليهم فأخرّ من غير عذر ضمنه ؛ لأنه متعدّ بذلك .

واختلفـوا فى دفـع أجـرته إذا تلف المال بدون تفريط منه .

---

(١) حاشية ابن عابدين ٢ / ٦٠ ، جواهر الإكليل ١ / ١٣٨ ، المجموع للنووى ٦ / ١٧٥ ، ١٨٧ ، ١٨٨ ، روضة الطالبين ٢ / ٣٢٧ ، مغنى المحتاج ٣ / ١٠٩ ، ١١٦ ، المغنى لابن قدامة ٢ / ٦٦٨ ، كشاف القناع ٢ / ٢٧٦ ، ٢٧٧ .

فذهب جمهور الفقهاء إلى أنه يستحق أجرته، وتعطى من بيت المال؛ لأنه أجير، ولأن بيت المال لمصالح المسلمين، وهذا منها .

وعندهم أيضا: يستحق العامل الزكاة بعمله على سبيل الأجرة، وإلى هذا ذهب كل من المالكية والشافعية والحنابلة (١) .

وذهب الحنفية إلى أن حقه يسقط، كنفقة المضارب تكون فى مال المضاربة، فإذا هلك سقطت نفقته؛ لأن العامل عندهم يستحق الزكاة بعمله على سبيل الكفاية لاشتغاله بها، لا على سبيل الأجرة؛ لأن الأجرة مجهولة (٢) .

بيع العامل مال الزكاة:

١٠ - قال الفقهاء: لايجوز للساعى بيع شىء من مال الزكاة من غير ضرورة، بل يوصلها إلى المستحقين بأعيانها إذا كان مفوضا للتفريق عليهم؛ لأن أهل الزكاة أهل رشد لا ولاية عليهم، فلم يجز بيع مالهم بدون إذنهم، أو يوصلها إلى الإمام إذا لم يكن مفوضا للتفريق عليهم، وإن باع بلا ضرورة ضمن .

(١) المجموع للنووى ٦/١٧٥، مغنى المحتاج ٣/١١٩، جواهر الإكليل ٢/١٣٩، البدائع ٢/٤٤، كشاف القناع ٢/٢٧٦ .

(٢) البدائع ٢/٤٤، حاشية ابن عابدين ٢/٣٨، ٥٩ .

فإن وقعت ضرورة البيع، كأن خاف هلاك بعض الماشية، أو كان فى الطريق خطر، أو احتاج إلى ردّ جبران، أو إلى مؤنة النقل، أو ما أشبه ذلك جاز البيع للضرورة (١) .

ما يستحب فى جمع الزكاة وتفريقها:

١١ - يستحب للإمام أو العامل أن يعين للناس شهرا يأتيهم فيه لأخذ الزكاة من أموالهم التى يشترط فى وجوب الزكاة فيها حولان الحول عليها، كالمواشى والنقود وعروض التجارة ونحوها .

ويستحب أن يكون ذلك الشهر من السنة هو شهر المحرم، لقوله ﷺ: «هذا شهر زكاتكم» (٢) ولأنه أول السنة القمرية، وليتهيأ أرباب الأموال لدفع زكاة أموالهم، ويتهيأ المستحقون لأخذ الزكاة، والأفضل أن يخرج إليهم قبل شهر المحرم، ليصل إليهم فى أوله .

أما فيما لا يعتبر فيه الحول من أموال الزكاة

(١) المجموع للنووى ٦/١٧٥، مغنى المحتاج ٣/١١٩، المغنى لابن قدامة ٢/٦٧٤ .

(٢) حديث: «هذا شهر زكاتكم»
أخرجه مالك (٣٢٢) وأبو عبيد فى الأموال (١٧٧) موقوفا على عثمان بن عفان وأخرجه البيهقى (٤/١٤٨) وقال: رواه البخارى فى الصحيح عن أبى اليمان، وأراد بذلك أن أصله فى البخارى كما فى التلخيص الحبير (٢/١٦٤) .

كالزروع والثمار، فيبعث الإمام العمال لأخذ زكواتها وقت وجوبها، وهو وقت الجذاذ والحصاد .

ويستحب للساعى كذلك: أن يعدّ الماشية على الماء إن كانت ترد الماء، وفى أفنيتهم إن لم تكن ترد الماء، لقوله ﷺ: «تؤخذ صدقات المسلمين عند مياههم أو عند أفنيتهم» [1].

فإن أخبره صاحب المال بعددها - وهو ثقة - فله أن يصدقه ويعمل بقوله، لأنه أمين، وإن لم يصدقه، أو أراد الاحتياط بعدِّها عدّها .

فإن اختلفا فى العدّ بعد العدّ، وكان الفرض يختلف بذلك، أعاد العد ثانية .

وإن اختلف الساعى ورب المال فى حولان الحول كأن يقول المالك: لم يحل الحول بعد، ويقول الساعى: بل حال الحول، أو قال المالك: هذه السخال تولدت بعد الحول، وقال الساعى: بل تولدت قبله، أو قال الساعى: كانت ماشيتك نصابا ثم توالدت، وقال المالك: بل ماشيتى تمت نصابا بالتوليد، فالقول قول المالك فى جميع هذه الصور ونظائرها مما لايخالف الظاهر، لأن الأصل براءته، ولأن الزكاة موضوعة على الرفق .

وإن رأى الساعى - المفوض فى قبض الزكاة وتفريقها - المصلحة فى أن يوكل من يأخذها من المزكى عند حلولها ويفرقها على أهلها فعل .

وإن وثق بصاحب المال، ورأى أن يفوض إليه تفريقها على المستحقين فعل أيضا، لأن المالك يجوز له أن يفرق زكاته على المستحقين بغير إذن العامل، فمع إذنه أولى .

ويستحب أن يخرج مع الساعى - لأخذ زكاة الزروع والثمار - من يخرص ما يحتاج إلى خرصه، وينبغى أن يكون معه خارصان ذكران حران .

كما يستحب للإمام - أو العامل إن كان مفوضا للقسمة - أن يكون عارفا عدد المستحقين وقدر حاجتهم، ليتعجل حقوقهم، وليأمن هلاك المال عنده .

ويبدأ فى القسمة بالعاملين، لأن

---

(١) حديث: «تؤخذ صدقات المسلمين عند مياههم . . .» أخرجه أبو داود الطيالسى فى مسنده (ص٢٩٩) من حديث عبد الله بن عمرو، وأخرجه ابن ماجه (١/٥٧٧) بلفظ مقارب، وضعف إسناده البوصيرى فى مصباح الزجاجة (١/٣١٨)، ولكن له شاهداً من حديث عائشة أورده الهيثمى فى مجمع الزوائد (٣/٧٩) وقال: رواه الطبرانى فى الأوسط وإسناده حسن .

استحقـاقهم أقـوى، لكونهم يأخذون على وجه العوض، وغيرهم يـأخذ عـلى وجـه المواساة (١).

عامٌّ

انظر: عُمــوم .

عَانِــس

انظر: عُنـوس .



(١) المراجع السابقة، وجواهر الإكليل ١/ ١٣٩، حاشية ابن عابدين ٢/ ٣٩ .

عَانَــة

التعريف:

١ ـ العانة فى اللغة: هى الشعر النابت فوق الفرج، وتصغيرها عُوينة وقيل: هى المنبت (١).

ولا يخرج المعنى الاصطلاحى لهذا اللفظ عن معناه اللغوى، قال العدوى والنفراوى: العانة: هى مافوق العسيب والفرج وما بين الدبر والأنثيين (٢).

وقال النووى: المراد بالعانة الشعر الذى فوق ذكر الرجل وحواليه وكذلك الشعر الذى حوالى فرج المرأة (٣).

الأحكام المتعلقة بالعانة:

حلق العانة:

٢ ـ اتفق الفقهاء على أن حلق العانة سنة، ويرى الشـافعية على أصـح القولين وجوب

(١) المغرب والمصباح المنير .

(٢) حاشية العدوى على شرح الرسالة ٢/ ٣٥٣ط . الحلبى، والفواكه الدوانى ٢/ ٤٠١ .

(٣) صحيح مسلم بشرح النووى ٣/ ١٤٨، والمجموع ١/ ٢٨٩ .

حلق العانة على الزوجة إذا أمرها زوجها بذلك [١].

المفاضلة بين حلق العانة وغيره من طرق الإزالة :

٣ ـ لاخلاف بين الفقهاء فى جواز إزالة شعر العانة بأى مزيل من حلق وقص ونتف ونورة، [٢] لأن أصل السنة يتأدى بالإزالة بأى مزيل ، [٣] كما أنه لا خلاف بينهم فى أن الحلق أفضل لإزالة شعر العانة فى حق الرجل [٤].

أما المرأة فيرى الحنفية والشافعية أن الأولى فى حقها النتف [٥].

وذهب جمهور المالكية والنووى فى قول إلى ترجيح الحلق فى حق المرأة، [٦] لحديث جابر فى النهى عن طروق النساء ليلا حتى تمتشط الشعثة وتستحد المغيبة [٧].

(١) المجموع ١/٢٨٩ ، وكفاية الطالب الربانى ٢/٣٥٣ط الحلبى ، وابن عابدين ٥/٢٦١ ، والفروع ١/١٣٠ .
(٢) صحيح مسلم بشرح النووى ٣/١٤٨ ، وكشاف القناع ١/٧٦، والمغنى ١/٨٦ .
(٣) فتح البارى ١٠/٣٤٤ .
(٤) فتح البارى ١٠/٣٤٤، وصحيح مسلم بشرح النووى ٣/١٤٨ ، والمغنى ١/٨٦، وكفاية الطالب الربانى ٢/٣٥٣ط. الحلبى، وابن عابدين ٥/٢٦١ ، والاختيار ٤/١٦٧ .
(٥) ابن عابدين ٥/٢٦١ ، وحاشية الجمل ٢/٤٨، وفتح البارى ١٠/٣٤٤ .
(٦) كفاية الطالب الربانى ٢/٣٥٣ ـ ٣٥٤، وفتح البارى ١٠/٣٤٤ .
(٧) حديث جابر: فى النهى عن طروق النساء ليلا . =

قال الحنابلة: لابأس بالإزالة بأى شىء ويؤخذ من عباراتهم أنهم يرون أفضلية الحلق [١].

توقيت حلق العانة :

٤ ـ يستحب حلق العانة فى كل أسبوع مرة، وجاز فى كل خمسة عشر، وكره تركه وراء الأربعين، [٢] لحديث أنس رضى الله عنه (وُقِّت لنا فى قص الشارب وتقليم الأظفار ونتف الإبط وحلق العانة أن لانترك أكثر من أربعين ليلة) [٣].

قال القرطبى فى المفهم: ذكر الأربعين تحديد لأكثر المدة، ولا يمنع تفقد ذلك من الجمعة إلى الجمعة، والضابط فى ذلك: الاحتياج .

وقال النووى: ينبغى أن يختلف ذلك باختلاف الأحوال والأشخاص، والضابط: الحاجة فى هذا وفى جميع الخصال المذكورة، [٤] (أى خصال الفطرة) .

دفن شعر العانة :

٥ ـ يستحب دفن ماأخذ من شعر العانة

= أخرجه البخارى (فتح البارى ٩/٣٤١) .
(١) الإنصاف ١/١٢٢، والفروع ١/١٣٠، والمغنى ١/٨٦ .
(٢) الدر المختار ٥/٢٦١ ، وكشاف القناع ١/٧٦ .
(٣) حديث أنس: وقت لنا فى قص الشارب أخرجه مسلم (١/٢٢٢) .
(٤) فتح البارى ١٠/٣٤٦ .

ومواراته فى الأرض [١].

قال مهنا: سألت أحمد عن الرجل يأخذ من شعره وأظفاره أيدفنه أم يلقيه؟ قال يدفنه، قلت: بلغك فيه شيء؟ قال: كان ابن عمر يدفنه.

وروى عن النبى ﷺ «أنه أمر بدفن الشعر والأظفار [٢]» قال ابن حجر: وقد استحب أصحابنا دفنها لكونها أجزاء من الآدمى [٣].

حلق عانة الميت:

٦ ـ قال الحنفية: لايؤخذ شيء من شعر الميت،[٤] وهذا مايفهم من عبارات المالكية،[٥] فقد أورد الزرقانى أثرا بلفظ «يصنع بالميت ما يصنع بالعروس غير أنه لايحلق ولا ينور» [٦].

(١) المجموع ١/٢٨٩ ـ ٢٩٠.

(٢) المغنى ١/٨٨، وكشاف القناع ١/٧٦
وحديث: «أمر بدفن الشعر والأظفار».
أخرجه البيهقى فى شعب الإيمان (٥/٢٣٢ ـ ط دار الكتب العلمية) من حديث وائل بن حجر، وقال البيهقى: (هذا إسناد ضعيف).

(٣) فتح البارى ١٠/٣٤٦.

(٤) الاختيار ١/٩٢.

(٥) الزرقانى ٢/٨٨، والتاج والإكليل ٢/٢١٢.

(٦) حديث: «يصنع بالميت مايصنع بالعروس».
أورده ابن حجر فى التلخيص (٢/١٠٦) بلفظ: «افعلوا بميتكم ماتفعلون بعروسكم» وقال: قال ابن الصلاح: بحثت عنه فلم أجده ثابتا، وقال أبو شامة فى كتاب السواك: هذا الحديث غير معروف.

وذهب الحنابلة إلى تحريم حلق شعر عانته لما فيه من لمس عورته وربما احتاج إلى نظرها وهو محرم فلا يرتكب من أجل مندوب [١].

ويرى الشافعية على الجديد استحباب أخذ شعر عانة الميت، وعلى القول الثانى يقولون بكراهته [٢].

وللتفصيل (ر: شعر).

النظر إلى العانة للضرورة:

٧ ـ يجوز النظر إلى العانة وإلى العورة عامة لحاجة ملجئة، [٣] قال ابن قدامة: يباح للطبيب النظر إلى ماتدعو إليه الحاجة من بدنها (بدن المرأة) من العورة وغيرها فإنه موضع حاجة (ومثل ذلك النظر إلى عورة الرجل) لحديث عطية القرظى قال: كنت من سبى بنى قريظة، فكانوا ينظرون، فمن أنبت الشعر قتل، ومن لم ينبت لم يقتل فكنت فيمن لم ينبت، وزاد فى رواية: فكشفوا عانتى فوجدوها لم تنبت، فجعلونى من السبى [٤].

وعن عثمان أنه أتى بغلام قد سرق

(١) كشاف القناع ٢/٩٧.

(٢) المجموع ٥/١٧٨ وما بعدها.

(٣) مغنى المحتاج ٣/١٣٣، وبدائع الصنائع ٥/١٢٤، والمغنى ٦/٥٥٨، وكشاف القناع ١/٢٦٥.

(٤) حديث عطية القرظى: كنت من سبى قريظة.
أخرجه أبو داود (٤/٥٦١) والترمذى (٤/١٤٥) وقال: (حديث حسن صحيح).

فقال: انظروا إلى مؤتزره فلم يجدوه أنبت الشعر فلم يقطعه [١].

وقال الشربيني الخطيب: وأما عند الحاجة فالنظر واللمس مباحان لفصد وحجامة وعلاج ولو فى فرج للحاجة الملجئة إلى ذلك، لأن فى التحريم حينئذ حرجا، فللرجل مداواة المرأة وعكسه، وليكن ذلك بحضرة محرم أو زوج أو امرأة ثقة [٢].

وللتفصيل فى شروط جواز معالجة الطبيب امرأة أجنبية ينظر: (عورة)

هذا وقد ذكر الحنابلة حلق العانة لمن لا يحسنه ضمن الضرورات التى تجيز النظر إلى العورة [٣].

دلالة ظهور شعر العانة على البلوغ:

٨ ـ يرى المالكية على المذهب والحنابلة والليث وإسحاق وأبو ثور أن الإنبات ـ وهو ظهور الشعر الخشن للعانة ـ علامة البلوغ مطلقا [٤].

ولم يعتبر أبو حنيفة الإنبات علامة البلوغ مطلقا [٥].

وأما الشافعى فقد اعتبر الإنبات أمارة على البلوغ فى حق الكافر، واختلف قوله فى المسلم [١].

وللتفصيل (ر: بلوغ فقرة ١٠).

الجناية على العانة:

٩ ـ تجب حكومة العدل فى قطع عانة المرأة وكذلك عانة الرجل، لأنه جناية ليس فيها أرش مقدر من جهة الشرع ولا يمكن إهدارها فتجب فيها حكومة العدل [٢].

وللتفصيل فى شروط وجوب حكومة العدل وكيفية تقديرها ينظر مصطلح: (حكومة عدل ف ٥ وما بعدها).



(١) المغنى ٦/٥٥٨.
(٢) مغنى المحتاج ٣/١٣٣.
(٣) كشاف القناع ١/٢٦٥.
(٤) حاشية الدسوقى ٣/٢٩٣. والمغنى ٤/٥٠٩، وفتح البارى ٥/٢٧٧.
(٥) عمدة القارى ١٣/٢٣٩.

(١) حاشية الجمل ٣/٣٣٨، وفتح البارى ٥/٢٧٧.
(٢) المغنى ٨/٤٢، وأسنى المطالب ٤/٥٨، وانظر تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق ٦/١٣٣، والشرح الصغير مع حاشية الصاوى عليه ٤/٣٨١.

عَاهَةٌ

التعريف:

١ ـ العاهة لغة: الآفة، يقال: عِيه الزرع ـ على مالم يسم فاعله ـ فهو مَعْيوه [١].

وعاه المال يعيه: أصابته العاهة ـ أى الآفة ـ وأرض معيوهة: ذات عاهة، وأعاهوا وأعْوَهُوا وعوّهُوا: أصابت ماشيتهم أو زرعهم العاهة [٢].

ولا يخرج معنى العاهة الاصطلاحى عن المعنى اللغوى [٣].

الألفاظ ذات الصلة:

أ ـ المرض:

٢ ـ المرض فى اللغة كما قال ابن منظور: السّقم نقيض الصحة، وقال الفيومى: المرض حالة خارجة عن الطبع ضارة بالفعل، والآلام والأورام أعراض عن المرض [٤].

وفى الاصطلاح: ما يعرض للبدن فيخرجه عن حالة الاعتدال الخاص [١].

والعلاقة بين المرض والعاهة عموم وخصوص مطلق، يجتمعان فيما نزل بالإنسان من اضطراب شأنه أنه يزول، سواء أكان ذلك فى شخصه أم كان فى المال، يقول الجوهرى: يقال: أمرض الرجل إذا وقع فى ماله عاهة [٢].

وتنفرد العاهة بما من شأنه أن يبقى، كالأقطع فى حد مثلا، فهى عاهة ليست بسبب مرض، ويترتب عليها أحكامها فى الشريعة.

ب ـ العيب:

٣ ـ العيب يستعمل بمعنى: الشين، وبمعنى الوصمة، وبمعنى العاهة، وقد استعمله الفقهاء فى المعنى الأخير كثيرا، سواء أكان فى الإنسان أم الحيوان أم الزرع أم غيرها.

فالعيب أعم من العاهة.

جـ ـ الجائحة:

٤ ـ الجائحة: كل شىء لايستطاع دفعه لو علم به كسماوى كالبرد والحر والجراد

(١) مختار الصحاح.
(٢) القاموس المحيط.
(٣) قواعد الفقه للبركتى ٣٧١.
(٤) لسان العرب، والمصباح المنير.

(١) التعريفات.
(٢) الصحاح.

والمطر [1].

والعلاقة بين العاهة والجائحة علاقة المسبب بالسبب، فالجائحة سبب لبعض أنواع العاهات وليست هى العاهة ذاتها .

الأحكام المتعلقة بالعاهة :

العاهة وأثرها فى أحكام الطهارة :

أولا: استعانة من به عاهة بمن يصب عليه كالأقطع والأشل :

٥ ـ ذهب الفقهاء إلى أن من به عاهة تمنعه من استعمال الماء بنفسه، كالأقطع والأشل، ووجد من يستعين به للوضوء أو الغسل متبرعا يجب عليه الاستعانة .

كما ذهبوا إلى أنه إذا وجد من يستعين به بأجرة مثل، وهو قادر عليها، لزمه الاستعانة، إلا ما قاله ابن عقيل من الحنابلة : أنه لايلزمه كما لو عجز عن القيام فى الصلاة لم يلزمه استئجار من يقيمه ويعتمد عليه .

واختلفوا فى مسائل استعانة ذى العاهة فى الحضر والسفر .

٦ ـ ذهب جمهور الفقهاء من المالكية والشافعية والحنابلة إلى أن حكم الاستعانة فى السفر والحضر سواء، لأنه عاجز عن الاستعانة، فهو عاجز عن استعمال الماء فيجوز له التيمم لتحقق عجزه عن الوضوء، وقال السرخسى : إنه ظاهر مذهب الحنفية .

ويفرق محمد بن الحسن بينهما حيث قال : إن لم يجد من يعينه فى الوضوء من الخدم فليس له أن يتيمم فى الحضر إلا أن يكون مقطوع اليد .

ووجهه : أن الظاهر أنه فى الحضر يجد من يستعين به من قريب أو من بعيد، والعجز بعارض على شرف الزوال، فإن لم يجد من يوضئه جاز له التيمم [1].

أما من لم يجد من يستعين به فى الوضوء وتيمم وصلى، ففى إعادة الصلاة قولان للفقهاء :

أحدهما : أنه لايعيد وهو ما ذهب إليه الجمهور من الحنفية والمالكية والحنابلة، [2] وينقل العدوى عن مالك أنه يعيد إذا تمكن من استعمال الماء فى الوقت [3].

ثانيهما : أنه يعيد الصلاة وهو قول

---

(١) الموسوعة مصطلح جائحة ١٥/٦٧، وحاشية الدسوقى ٣/١٨٥ .

(١) المبسوط للسرخسى ١/١١٢، والمغنى ١/١٢٣ .

(٢) منتهى الإرادات ١/٣٦، والمبسوط ١/١١٢، والمدونة ١/٦ .

(٣) حاشية العدوى على الخرشى ١ / ٢٠٠ .

الشافعية، ونص عليه الشافعي في الأم،[1] وقاسه الشيرازي على فاقد الطهورين وعبارته: وإن لم يقدر الأقطع على الوضوء ووجد من يوضئه بأجرة المثل لزمه، كما يلزمه شراء الماء بثمن المثل، وإن لم يجد صلى وأعاد، كما لو لم يجد ماء ولا ترابا .

ومن لم يجد معينا يعينه على استعمال الماء أو التراب فإنه يعامل معاملة فاقد الطهورين .

ثانيا: غسل مكان القطع من الأقطع :

٧ ـ ذهب جمهور الفقهاء: الحنفية والشافعية والمذهب عند المالكية إلى أن المكلف إذا كان على طهارة وقطع منه عضو أو شعر أو ظفر لايلزمه غسل ماظهر، إلا إذا أراد ابتداء طهارة جديدة، لأن الفرض قد سقط بغسله أو مسحه فلا يعود بزواله، كما إذا مسح وجهه في التيمم أو غسله في الوضوء ثم قطع أنفه، وفي قول عند المالكية يعيد الطهارة، واتفقوا على أنه إذا قطع محل الفرض بكماله أو أكثر منه لم يجب عليه شيء .

وذهبوا إلى أنه إذا بقي شيء من محل الفرض وجب غسله إذا كان مما يغسل ومسحه إذا كان مما يمسح[1] .

ولكن هل يدخل عظم المرفق بتمامه في محل الفرض؟ وهل يدخل عظم الكعبين كذلك ؟

٨ ـ ذهب الحنفية والشافعية والحنابلة في المشهور إلى أنه إذا تيمم وهو مقطوع اليدين من المرفقين فعليه مسح موضع القطع من المرفق خلافا لزفر، وإن كان القطع من فوق المرفق لم يكن عليه مسحه، فإن مافوق المرفق ليس بموضع للطهارة، وينص المرغيناني على أن المرفقين والكعبين يدخلان في الغسل خلافا لزفر، وحكى النووي أنه إن فك عظام المرفق فأصبح عظم الذراع منفصلا عن عظم العضد، وجب غسل رأس العضد على المشهور في مذهب الشافعية، ومقابله يقول: لا، وإنما وجب غسله حالة الاتصال لضرورة غسل المرفق ومنهم من قطع بالوجوب، وصححه في أصل الروضة[2] .

أما المالكية: فيفرقون بين المرفقين والكعبين تبعا لنص مالك وابن القاسم في المدونة :

---

(١) حاشية الشبراملسي على نهاية المحتاج ١/١٩٥ وحاشية القليوبي على شرح الجلال على المنهاج ١/٥٥، والأم ١/٣٧ .

(١) المهذب ١/٤٩، وانظر ١/٢٤ طبعة بيروت، شرح الخرشي ١/١٢٣، ١٢٦، بيروت، وفتح القدير ١/١٠ طبع بيروت، ابن عابدين ١/٦٩ .

(٢) شرح الجلال المحلي على المنهاج ١/٤٩، وانظر المبسوط ١/١٧، وشرح منتهى الإرادات ١/٥٤ .

قال مالك فيمن قطعت رجلاه إلى الكعبين: إذا توضأ غسل مابقى من الكعبين وغسل موضع القطع أيضا .

وقال سحنون لابن القاسم: أيبقى من الكعبين شىء؟ قال نعم، إنما يقطع من تحت الكعبين .

ويسأل سحنون ابن القاسم فيقول: فإن هو قطعت يداه من المرفقين، أيغسل مابقى من المرفقين، ويغسل موضع القطع؟ قال: لايغسل موضع القطع ولم يبق من المرفقين شىء، فليس عليه أن يغسل شيئا من يديه إذا قطعتا من المرفق لأن القطع قد أتى على جميع الذراعين، ولأن المرفقين فى الذراعين فلما ذهب المرفقان مع الذراعين، لم يكن عليه أن يغسل موضع القطع [1].

ثالثا: الأعضاء الزائدة:

٩ - الأعضاء الزائدة يجب غسلها فى رفع الحدث الأكبر لجنابة أو حيض أو غيرهما، وكذا فى الغسل المسنون، وهذا مما لاخلاف فيه بين العلماء .

أما غسلها أو مسحها فى رفع الحدث الأصغر: فقد ذهب الفقهاء إلى أن من خلق له عضوان متماثلان كاليدين على منكب واحد، ولم يمكن تمييز الزائدة من الأصلية، وجب غسلهما جميعا للأمر به فى قوله تعالى: ﴿وَأَيْدِيَكُمْ إِلَى الْمَرَافِقِ﴾ [1].

أما إذا أمكن تمييز الزائدة من الأصلية، وجب غسل الأصلية باتفاق وكذا الزائدة إذا نبتت على محل الفرض .

أما إذا نبتت فى غير محل الفرض ولم تحاذ محل الفرض فالاتفاق واقع على عدم وجوب غسلها فى الوضوء ولا مسحها فى التيمم .

أما إذا كانت الزائده نابته فى غير محل الفرض وحاذت كلها أو بعضها محل الفرض، فجمهور الفقهاء من الحنفية والمالكية والشافعية والقاضى أبو يعلى من الحنابلة يوجبون غسل ما حاذى محل الفرض منها، [2]أو كلها عند المالكية إذا كان لها مرفق، [3]أما الحنابلة فلهم فيها قولان: أحدهما: مع الجمهور وهو قول أبى يعلى، والثانى: قول ابن حامد وابن عقيل: إن النابتة فى غير محل الفرض لايجب غسلها، قصيرة أو طويلة، لأنها أشبهت شعر الرأس إذا نزل عن حد الوجه، ورجحه الفتوحى، حيث قال: فيما يجب غسله منهما: ويد فى

---

(١) المدونة ١/٢٣، ٢٤ .

(١) سورة المائدة /٦ .

(٢) انظر فتح القدير ١/١٦، والمهذب ١/ ١٦ وحاشية العدوى على الخرشى ١/١٢٣، والمغنى ١/١٢٣ .

(٣) حاشية العدوى على الخرشى ١/١٢٣ .

محل الفرض أو بغيره ولم تتميز [١].

الجلدة التى كشطت :

١٠ - إذا كشطت الجلدة وانفصلت عن الجسم عومل ما ظهر من الجسم بعد كشطها معاملة الظاهر مطلقا .

أما إذا كشطت وبقيت متعلقة ومتصلة بالجسم ، ففى الغسل يجب غسلها ، وتعامل كسائر البشرة .

أما فى الوضوء فإن تقلع الجلد من الذراع وتدلى منها لزم المكلف غسله مع غسل اليد ، لأنه فى محل الفرض فأشبه الأصبع الزائدة .

وإن تقلع من الذراع وبلغ التقلع العضد ثم تدلى منه ، لم يلزمه غسله ؛ لأنه صار من العضد .

وإن تقلع من العضد ، وبلغ التقلع إلى الذراع ثم تدلى منه ، لزمه ؛ لأنه صار من الذراع فهو فى محل الفرض .

وإن تقلع من أحدهما والتحم بالآخر ، لزمه غسل ماحاذى محل الفرض لأنه بمنزلة الجلد الذى على الذراع ، فإن كان ذلك متجافيا عن ذراعه لزمه غسل ماتحته مع غسله [٢].

(١) شرح منتهى الإرادات ١/٥٣ .

(٢) راجع المغنى ١/١٢٤ ، والمهذب ١/٢٤ ، والمبدع ١/١٢٥ .

رابعا : الأصابع الملتفة ونحوها :

١١ - إذا كانت هذه الأصابع الملتفة يصل الماء إلى باطنها فجمهور الفقهاء من الحنفية والشافعية والحنابلة يقولون : إن تخليل الأصابع فى هذه الحالة يكون سنة سواء أصابع اليدين أو أصابع الرجلين [١].

وخالف المالكية فقالوا بوجوب تخليل أصابع اليدين قولا واحدا ، وبوجوب تخليل أصابع الرجلين على الراجح ، وإن كان المشهور أن تخليل أصابع الرجلين سنة [٢].

أما إذا كانت الأصابع الملتفة لايصل الماء إلى باطنها إلا بالتخليل وجب التخليل عند الجميع .

فإن كانت هذه الأصابع ملتصقة وملتحمة فلا يجوز فتقها لتخلل ، بل يحرم ذلك لأنه مضرة ، وقد صارت كالأصبع الواحدة [٣].

خامسا : سلس البول ونحوه :

١٢ - من عاهته سلس بول ونحوه كاستحاضة وسلس مذى وخروج ريح دائم وناصور وباسور وغيرها من الجروح الدائمة

(١) كفاية الأخيار ١/٦ ، والمغنى ١/١٠٨ .

(٢) راجع العدوى على الخرشى ١/١٢٣، ١٢٦ .

(٣) كفاية الأخيار ١/٢٥ ط. دار الإيمان ، والمغنى ١/١٠٨ .

الفوران: فقد اختلف الفقهاء فى حكم هذه المسائل، وينظر تفصيله فى مصطلح (سلس ف ٥، واستحاضة ف ٣٠).

سادسا: الخارج من فتحة قامت مقام السبيلين:

١٣ ـ إذا كانت العاهة تتمثل فى فتحة غير السبيلين، يخرج منها مايخرج من السبيلين من بول أو غائط أو دم أو دود أو غير ذلك مما هو معتاد أو غير معتاد فقد اختلف الفقهاء فيه.

فالمالكية والشافعية: قصروا التعميم بالقول بنقض الوضوء على صورة واحدة متفق عليها بينهم وهى ما إذا انسد المخرج الأصلى وكانت الفتحة تحت السرة، لأنه لابد للإنسان من مخرج تخرج منه هذه الفضلات، فأقيم المنفتح تحت السرة مكان المخرج وهو القبل والدبر، فأخذ الخارج من هذا المخرج حكم الخارج منها فنقض الوضوء قولا واحدا [١].

أما ماعدا هذه الصورة فلهم فيها خلاف ينظر فى مصطلح: (نواقض الوضوء).

والحنفية عمموا القول بنقض الوضوء من كل خارج نجس، سواء خرج من السبيلين أم من غيرهما بشروطه، وسواء كان منفذا منفتحا كالأنف والفم أم لم يكن، كالفتحة تحت السرة أم فوقها، حيث قاسوا ماخرج من غير السبيلين على الخارج منهما [١].

والحنابلة يوافقون الحنفية فى نقض الوضوء بما خرج من بول أو غائط من أى مكان فى الجسم، سواء كانت الفتحة تحت السرة أو فوقها، لأن الخارج بول وغائط بصرف النظر عن المحل، ولكنهم فارقوهم فى غير البول والغائط، كالريح والدم وغيرهما إذا خرج من غير السبيلين.

فقالوا: إن كان الخارج من غير السبيلين طاهرا فلا ينقض الوضوء بحال، وإن كان نجسا ينقض الوضوء فى الجملة رواية واحدة إن كان كثيرا دون اليسير [٢].

سابعا: البول قائما لمن به عاهة:

١٤ ـ لاخلاف بين الفقهاء فى أن من به عاهة تمنعه من القعود له أن يبول قائما، كمن به عاهة فى رجله لايستطيع الجلوس أو به باسور فإذا جلس مرات كثيرة ضايقه ذلك ونزف منه

---

(١) حاشية العدوى بشرح الخرشى ١/١٥٤، نهاية المحتاج حاشية الشبراملسى ١/١١٢.

(١) حاشية سعدى جلبى على الهداية ١/٤٢، ٤٣.
(٢) المبدع شرح المقنع ١/١٥٦ ـ ١٥٧، المغنى ١/١٨٤، ١٨٥، مسائل الإمام أحمد بتحقيق على المهنا ١/٦٧.

باسوره أوغير ذلك من العاهات والعلل .

وقد فعل ذلك رسول الله ﷺ فبال قائما فيما رواه حذيفة رضى الله عنه أن النبى ﷺ (انتهى الى سباطة قوم فبال قائما) [١] وما ورد عن جابر رضى الله عنه أنه قال: نهى رسول الله ﷺ «أن يبول الرجل قائما» [٢].

وقد جمع العلماء المحدثون والفقهاء بين الحديثين بأوجه كثيرة، منها: أنه ﷺ فعل ذلك لجرح كان فى مأبضه كما رواه ابن الأثير، [٣] فقد روى أبو هريرة رضى الله عنه: أن رسول الله ﷺ بال قائما من جرح كان بمأبضه) [٤] والمأبض ماتحت الركبة .

وقيل: إنما بال ﷺ قائما لوجع فى صلبه، روى ذلك عن الشافعى ، [٥] أما غير صاحب العاهة فالبول قائما مكروه له تنزيها .

ثامنا : من به عاهة تمنعه من استعمال الماء :

١٥ ـ ذهب الفقهاء إلى أن من به مرض يمنعه من استعمال الماء فإنه يتيمم لقوله سبحانه وتعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا قُمْتُمْ إِلَى الصَّلَاةِ فَاغْسِلُوا وُجُوهَكُمْ وَأَيْدِيَكُمْ إِلَى الْمَرَافِقِ وَامْسَحُوا بِرُءُوسِكُمْ وَأَرْجُلَكُمْ إِلَى الْكَعْبَيْنِ وَإِن كُنتُمْ جُنُبًا فَاطَّهَّرُوا وَإِن كُنتُم مَّرْضَىٰ أَوْ عَلَىٰ سَفَرٍ أَوْ جَاءَ أَحَدٌ مِّنكُم مِّنَ الْغَائِطِ أَوْ لَامَسْتُمُ النِّسَاءَ فَلَمْ تَجِدُوا مَاءً فَتَيَمَّمُوا صَعِيدًا طَيِّبًا﴾ [١] قال الشافعى : فدل حكم الله عزوجل على أنه أباح التيمم فى حالتين، أحدهما: السفر والإعواز من الماء، والآخر: للمريض فى حضر كان أو سفر [٢].

وقد اختلفوا بعد ذلك فى المرض المبيح وغيره من الفروع (ر: تيمم ف ٢١ ـ ٢٢) .

العاهة وأثرها فى أحكام الصلاة:

أولا ـ أذان الأعمى:

١٦ ـ ذهب الفقهاء: إلى أن أذان الأعمى جائز إذا علم دخول الوقت، وذلك على التفصيل الآتى :

---

(١) نيل الأوطار ١/ ٨٩

وحديث: «انتهى إلى سباطة قوم فبال قائما»
أخرجه البخارى (فتح البارى ١/ ٣٢٨) ومسلم (١/ ٢٢٨) من حديث حذيفة، واللفظ لمسلم .
والسباطة: ملقى التراب والقمامة، وهى المزبلة .

(٢) حديث: «نهى رسول الله ﷺ أن يبول الرجل قائما»
أخرجه ابن ماجه (١/ ١١٢) والبيهقى (١/ ١٠٢) من حديث جابر وضعف إسناده البوصيرى فى الزوائد (١/ ٩٣) .

(٣) نيل الأوطار ١/ ٩٠ .

(٤) حديث: «أن الرسول ﷺ بال قائما من جرح كان بمأبضه»
أخرجه الحاكم (١/ ١٨٢) والبيهقى (١/ ١٠١) من حديث أبى هريرة .
وأورده ابن حجر فى فتح البارى (١/ ٣٣٠) وقال: ضعفه الدار قطنى والبيهقى .

(٥) معالم السنن للخطابى ١/ ٢٩ .

---

(١) سورة المائدة ٦ .

(٢) الأم ١/ ٣٩ .

قال الحنفية: إن أذان البصير أفضل من أذان الأعمى، فيكره كراهة تنزيه أذان الأعمى، إلا إذا كان معه بصير يعلمه أوقات الصلاة فلا كراهة [١].

وقال المالكية: يجوز أذان الأعمى إن كان تابعا لغيره فى أذانه أو قلد ثقة فى دخول الوقت [٢].

وقال الشافعية: يكره أن يكون المؤذن أعمى، لأنه ربما غلط فى الوقت، فإن كان معه بصير لم يكره لأن ابن أم مكتوم وهو أعمى كان يؤذن مع بلال [٣].

وقال الحنابلة: يستحب أن يكون المؤذن بصيرا، لأن الأعمى لايعرف الوقت فربما غلط، فإن أذن الأعمى صح أذانه، قال فى المبدع: كره ابن مسعود وابن الزبير رضى الله عنهما أذان الأعمى، وكره ابن عباس إقامته [٤].

(١) رد المحتار ١/٢٦٠، وشروح الهداية والكفاية مع فتح القدير ١/٢٢٠، بدائع الصنائع ١/١٥٠.
(٢) الدسوقى ١/١٩٧ - ١٩٨.
(٣) المجموع ٣/١٠٣
وحديث: «أذان ابن أم مكتوم مع بلال»
أخرجه البخارى (فتح البارى ٢/٩٩) ومسلم (١/٢٨٧) من حديث ابن عمر.
(٤) المغنى لابن قدامة ١/٤١٤، والمبدع ١/٣١٥.

ثانيا: استقبال الأعمى للقبلة:

١٧ - ذهب جمهور الفقهاء: الحنفية والشافعية والحنابلة إلى أن الأعمى عليه أن يسأل عن القبلة، لأن معظم الأدلة تتعلق بالمشاهدة، قال الحنفية: فإن لم يجد من يسأله عنها تحرى، وللتفصيل ينظر مصطلح: (استقبال ف ٣٦).

وقال المالكية لايجوز للأعمى المجتهد أن يقلد غيره بل يسأل عن الأدلة ليهتدى بها إلى القبلة.

أما غير المجتهد، وهو الجاهل بالأدلة أو يكفيه الاستدلال بها، فيجب عليه أن يقلد مكلفا عدلا عارفا بطريق الاجتهاد أو محرابا، فإن لم يجد من يرشده إلى القبلة فإنه يتخير جهة من الجهات الأربع ويصلى اليها مرة واحدة [١].

١٨ - أمّا من به عاهة أخرى كالمشلول ومن لايستطيع مفارقة سريره لعاهة فى عينيه، أو لجرح فى جسده لو حرك لنزف، فإن هؤلاء ونحوهم إذا وجدوا من يوجههم إلى القبلة دون ضرر يلحق بهم وجب عليهم التوجه إلى القبلة، فلو صلوا إلى غير القبلة فى هذه الحالة بطلت صلاتهم وهذا باتفاق الفقهاء.

(١) الشرح الكبير بهامش الدسوقى ١/٢٢٦ - ٢٢٧.

أما من لم يجد من يوجهه إلى القبلة، أو وجد ولكن لايمكن تحويله إلى القبلة لعاهة تمنع من ذلك، ويخشى عليه من الضرر إن تحرك سريره، فقد اختلف الفقهاء فيه على ثلاثة أقوال:

أولها: أنه يصلى على حاله ويعيد، وهو قول الشافعية، ومحمد بن مقاتل الرازى من الحنفية [١].

ودليلهم أن الله سبحانه أوجب التوجه إلى القبلة على العموم بقوله تعالى: ﴿وَحَيْثُ مَا كُنتُمْ فَوَلُّوا وُجُوهَكُمْ شَطْرَهُ﴾ [٢] ولم يبح للمريض أن يترك استقبال القبلة بحال من الأحوال، فيلزمه أن يصلى على حسب حاله، وإذا وجد من يحوله إلى القبلة أعاد [٣].

وثانيها: قول المالكية الذين يرون أن من هذه حاله ولا يستطيع التوجه إلى القبلة لا بنفسه ولا بمساعد صلى على حسب حاله، ويعيد إذا وجد من يحوله إلى جهة القبلة فى الوقت .

وجاء فى المدونة فى المريض الذى لايستطاع تحويله إلى القبلة لمرض به أو جرح أنه لا يصلى إلا إلى القبلة، ويحتال له فى ذلك، فإن هو صلى إلى غير القبلة أعاد فى الوقت، وهو فى ذلك بمنزلة الصحيح [١].

ثالثها: قول الحنفية والحنابلة وهو: أن العاجز عن استقبال القبلة يصلى على حسب حاله، ولايعيد صلاته مادام لايستطيع التحول إلى القبلة ولايجد من يحوله إليها، نقله السرخسى عن ظاهر الرواية [٢].

واستدل لذلك بأن التوجه إلى القبلة شرط جواز الصلاة، والقيام والقراءة والركوع والسجود أركان، ثم ما سقط عنه من الأركان بعذر المرض لايجب عليه إعادة الصلاة، فكذلك ماسقط عنه من الشروط بعذر المرض لايجب عليه إعادة الصلاة [٣].

ولقوله تعالى: ﴿لاَ يُكَلِّفُ اللَّهُ نَفْسًا إِلاَّ وُسْعَهَا﴾ [٤] ولقوله ﷺ: «إذا أمرتكم بشىء فأتوا منه ما استطعتم». [٥]

ثالثا: من به عاهة تمنعه من الإتيان بركن من أركان الصلاة:

١٩ ـ من به عاهة تمنعه من الإتيان بركن من أركان الصلاة، كالعاجز عن القيام أو

(١) الأم ١/٨٥، والمبسوط ١/٢١٦ .
(٢) سورة البقرة /١٤٤، ١٥٠ .
(٣) الأم ١/٨٥ .

(١) المدونة ١/٧٦ .
(٢) السرخسى ١/٢١٦، والمبدع ١/٤٠٠ .
(٣) المبسوط ١/٢١٦ .
(٤) سورة البقرة/٢٨٦ .
(٥) حديث: «إذا أمرتكم بشىء فأتوا منه ما استطعتم» أخرجه البخارى (فتح البارى ١٣/٢٥١) ومسلم (٢/٩٧٥) من حديث أبى هريرة .

الجلوس أو السجود أو غيرها من الأركان صلى كيف أمكنه، وهذا باتفاق الفقهاء، سواء فى ذلك الفرض أو النفل .(١)

واختلفوا بعد ذلك فى مسائل .

المسألة الأولى: فى العاجز عن السجود:

٢٠ - إذا كان عاجزا عن السجود وأمكن رفع وسادة ونحوها ليسجد عليها:

فعند الحنفية والمالكية أنه يومىء بالركوع والسجود، ولا يرفع إلى وجهه شيئا يسجد عليه، واستدلوا بما رواه جابر رضى الله عنه: (أن النبى ﷺ عاد مريضا فرأه يصلى على وسادة، فأخذها فرمى بها، فأخذ عودا ليصلى عليه، فأخذه فرمى به وقال: «صل على الأرض إن استطعت وإلا فأوم إيماء، واجعل سجودك أخفض من ركوعك») (٢) .

وذهب الشافعية والحنابلة إلى أنه يجوز له ذلك، أو يومىء بالسجود، فهو بالخيار بين هذا وذاك، لأن الكل مروى عن رسول الله ﷺ، (١) لقول عبد الله بن أحمد ابن حنبل: سألت أبى عن المريض يومىء أو يسجد على مرفقة؟ قال: كل ذلك قد روى، لابأس به إن شاء الله .

والإيماء مروى عن ابن عمر وابن مسعود رضى الله عنهم موقوفا وروى عن جابر مرفوعا، والسجود على المرفقة مروى عن ابن عباس وأم سلمة رضى الله عنهم .(٢)

المسألة الثانية: كيفية قعود من عجز عن القيام:

٢١ - ذهب الفقهاء إلى أن من عجز عن القيام فى الصلاة المفروضة يؤديها قاعدا إن استطاع، لأن رسول الله ﷺ دخل على عمران بن حصين رضى الله عنه يعوده فى مرضه فقال كيف أصلى؟فقال ﷺ :«صل قائما

---

(١) مسائل الإمام أحمد بتحقيق د / على المهنا ٣٤٩/٢، وسنن البيهقى ٢/ ٣٦ ، ٣٧ ومصنف عبد الرزاق ٢/ ٤٧٥، ٤٧٨ ومصنف ابن أبى شيبة ١ / ٢٧١ - ٢٧٢ .

(٢) الهداية ٤/٢، وفتح القدير على الهداية ٤٥٨/١، المدونة ٧٨/١، والمواق ٤/٢ .

وحديث جابر: «صل على الأرض إن استطعت وإلا فأوم إيماء . .»

أخرجه البزار (كشف الأستار ٢٧٤/١ - ٢٧٥) والبيهقى فى المعرفة (٢٢٥/٣) وذكره الهيثمى فى مجمع الزوائد (١٤٨/٢) وقال: رواه البزار وأبو يعلى بنحوه . . ورجال البزار رجال الصحيح .

(١) حديث: «السجود على وسادة عند العجز عن السجود» روى عن أم سلمة زوج النبى ﷺ .

أخرجه عبد الرزاق فى المصنف (٤٧٧/٢ - ٤٧٨) والبيهقى (٣٠٧/٢) .

(٢) حديث «الإيماء بالسجود عند العجز عن السجود» تقدم من حديث جابر ف ٢٠ .

فإن لم تستطع فقاعدا فإن لم تستطع فعلى جنب» (١).

واختلف الفقهاء فى أفضلية القعود:

فذهب المالكية والحنابلة إلى أن القعود على هيئة التربع مستحب، لأن القعود فى حالة العجز بدل عن القيام والقيام يخالف قعود الصلاة، فينبغى أن يكون بدله مخالفا له .

وذهب الشافعية ـ فى الأظهر عندهم ـ إلى أن الافتراش فى القعود أفضل من التربع لأن الافتراش قعود عبادة بخلاف التربع (٢).

المسألة الثالثة: حكم من عجز عن القعود:

٢٢ ـ ذهب الجمهور إلى أن من عجز عن القعود صلى على جنبه مستقبلا القبلة ونُدِبَ على الجنب الأيمن واستدلوا بقوله ﷺ فى حديث عمران السابق «فإن لم تستطع فعلى جنب» .

وظاهر كلام مالك فى المدونة وأحمد أنه لو صلى مستلقيا مع إمكان الصلاة على جنبه أنه يصح، (١)والدليل يقتضى ألا يصح، لأنه خالف أمر النبى ﷺ «فعلى جنب» ولأنه نقله إلى الاستلقاء عند عجزه عن الصلاة على جنب، فهى مرتبة كما جاء فى الحديث الذى رواه عمران بن حصين رضى الله عنه قال: كانت بى بواسير، فسألت النبى ﷺ فقال: «صل قائما، فإن لم تستطع فقاعدا، فإن لم تستطع فعلى جنب» (٢).

وذهب الحنفية: إلى أن من لم يستطع القعود استلقى على قفاه، ورجلاه إلى القبلة، وأومأ بالركوع والسجود، لقوله ﷺ: «يصلى المريض قائما، فإن لم يستطع فقاعدا، فإن لم يستطع فعلى قفاه يومىء إيماء» (٣).

وقد جوز المرغينانى أنه إذا استلقى على جنبه ووجهه إلى القبلة جاز (٤).

فالأصل فى صلاة المريض كما يقول السرخسى قوله تعالى: ﴿الَّذِينَ يَذْكُرُونَ اللَّهَ قِيَامًا وَقُعُودًا وَعَلَىٰ جُنُوبِهِمْ﴾ (٥) قال

---

(١) حديث عمران بن حصين: «صل قائما فإن لم تستطع فقاعدا»
أخرجه البخارى (فتح البارى ٢/٥٨٧) .

(٢) المدونة ١/ ٧٦، والخرشى ١/ ٢٩٦ ، والقليوبى ١/١٤٥ ، المبسوط ١/٢١٢ ، والمغنى ٢/ ١٤٢ ـ ١٤٤ .

---

(١) المدونة ١/٧٦، والمغنى ٢/١٤٦، والخرشى ١/٢٩٦ .

(٢) حديث عمران بن حصين: «صل قائما فإن لم تستطع فقاعدا»
تقدم ف ٢١ .

(٣) الهداية ٢/٤ حديث: «يصلى المريض قائما فإن لم يستطع فقاعدا فإن لم يستطع فعلى قفاه يومىء إيماء . . . » .
أورده الزيلعى فى نصب الراية(٢/١٧٦)وقال: حديث غريب .

(٤) فتح القدير ١/٤٥٨ .

(٥) سورة آل عمران/١٩١ .

الضحاك فى تفسيره: هو بيان حال المريض فى أداء الصلاة على حسب الطاقة [١].

المسألة الرابعة: من كان عاجزا فقدر أو كان قادرا فعجز فى أثناء الصلاة:

٢٣ - ذهب جمهور الفقهاء إلى أن من كان عاجزا فاستطاع فى أثناء الصلاة، أو كان مستطيعا فعجز، صلى كل حسب الحالة التى صار إليها، والله أولى بعذره وأعلم، فمن كان عاجزا عن القيام ثم استطاعه انتقل إليه وبنى على ما مضى من صلاته، ولايستأنفها، وكذلك من كان قادرا على القيام ثم عجز عنه فى أثناء صلاته انتقل إلى الجلوس، وبنى على ما مضى من صلاته، والله أعلم به وبحاله التى صار إليها، [٢] لأنه يجوز أن يؤدى صلاته كلها قاعدا عند العجز، ويؤديها جميعا قائما عند القدرة، فتأخذ كل حالة حكمها [٣].

وذهب الحنفية إلى التفرقة بين صور ثلاث فى الحكم:

أولاها: إن صلى الصحيح بعض صلاته قائما، ثم حدث به مرض يتمها قاعدا، يركع ويسجد أو يومىء إن لم يقدر، أو مستلقيا إن لم يقدر، لأنه بناء الأدنى على الأعلى، فصار كالاقتداء، فيبنى على مامضى من صلاته.

وثانيتها: من صلى قاعدا يركع ويسجد لمرض، ثم صح، بنى على صلاته قائما عند أبى حنيفة وأبى يوسف، وقال محمد بن الحسن استقبل.

وثالثتها: إن صلى بعض صلاته بإيماء، ثم قدر على الركوع والسجود، استأنف عند الثلاثة، لأنه لايجوز اقتداء الراكع بالمومىء، فكذا البناء.

أما زفر فجوزه بناء على أصله من تجويز اقتداء الراكع بالمومىء [١].

المسألة الخامسة: من عجز عن الإيماء برأسه:

٢٤ - من عجز عن الإيماء برأسه يومىء بطرفه، فإن عجز أجرى أفعال الصلاة على قلبه، ولا يترك الصلاة مادام عقله ثابتا، وهذا هو قول الجمهور، [٢] مستدلين على ذلك بما رواه الحسين بن على رضى الله عنهما أن النبى ﷺ قال: «فإن لم يستطع أومأ

---

(١) المبسوط ٢١٢/١ .

(٢) مسائل الإمام أحمد برواية ابنه عبد الله تحقيق الدكتور على المهنا ٣٥٢/٢، والمغنى ١٤٩/٢ - ١٥٠، والإنصاف ٣٠٩/٢، والمهذب ١٠١/١، والخرشى ٢٩٨/١ .

(٣) المهذب ١٠١/١ .

(١) الهداية مع حاشية سعدى جلبى ٧/٢، وانظر فتح القدير ٤٥٧/١ .

(٢) الخرشى ٢٩٩/١، ونهاية المحتاج ٤٧٠/١، والمبدع ١٠١/١ .

بطرفه»[1] ولا تسقط عنه الصلاة، لأنه مسلم بالغ عاقل، أشبه القادر على الإيماء برأسه .

وفى رواية عن أحمد تسقط الصلاة فى هذه الحالة، واختاره الشيخ تقى الدين [2] .

والراجح من مذهب الحنفية: أنه إن لم يستطع الإيماء برأسه أخرت الصلاة عنه، ولايومىء بعينه ولابقلبه ولا بحاجبيه، خلافا لزفر ورواية عن أبى يوسف، وعن محمد قال: لا أشك أن الإيماء برأسه يجزئه، ولا أشك أنه بقلبه لايجزئه، وأشك فيه بالعين .

والمختار عند الحنفية أن الصلاة لاتسقط عنه، حتى ولو زادت عن أكثر من يوم وليلة إذا كان مفيقا، وصحح قاضيخان أنه لا يلزمه القضاء إذا كثر، لأن مجرد العقل لايكفى لتوجه الخطاب [3] .

رابعا ـ إمامة من به عاهة تمنعه من ركن من الصلاة:

٢٥ ـ ذهب الفقهاء إلى صحة إمامة من به عاهة تمنعه من ركن من الصلاة إذا كان إماما بمثله فى هذه العاهة، واختلفوا فى إمامة ذى العاهة للصحيح، فجوزها بعضهم، ومنعها آخرون، على تفصيل ينظر فى مصطلح: (اقتداء ف ٤٠) .

خامسا: من به عاهة على صورة مبطل من مبطلات الصلاة:

العاهة هنا تنقسم الى قسمين: عاهة عارضة كالتنحنح والسعال ونحوهما، وعاهة خلقية كالتأتأة والفأفأة ونحوها .

٢٦ ـ أما القسم الأول: فقد اتفق الفقهاء على أنه إذا لم يظهر بالسعال والتنحنح ونحوهما حرفان فالصلاة صحيحة، وكذا إذا ظهر حرفان أو أكثر، وكان مغلوبا عليه بحيث لايستطيع دفعه .

أما إذا استطاع دفعه وفعله لتحسين الصوت فقد وقع فيه الخلاف بين الفقهاء .

فجمهور الحنفية والشافعية يرون أنه لابأس بذلك للتمكن من القراءة الواجبة لأن ما كان لمصلحة القراءة يلحق بها [1] .

أما الحنابلة ففرقوا بين التنحنح وغيره كالسعال والتأوه مثلا، أما السعال ونحوه فالأشبه بأصولهم ـ وهو ظاهر المدونة ـ أن من فعله مختارا أفسد صلاته . . ولأن الحكم لايثبت إلا بنص أو إجماع أو قياس

(١) حديث الحسين بن على، أن النبى ﷺ قال: «فإن لم يستطع أومأ بطرفه»
ذكره ابن مفلح فى الفروع (٢/٤٦/٤٧) وأشار إلى عدم ثبوته .

(٢) المبدع ١/١٠١ .

(٣) الهداية مع فتح القدير ٢/٥ .

(١) فتح القدير ١/٣٩٨ .

والنصوص العامة تمنع من الكلام كله، ولم يرد مايخصصه، [1] ولهم فى التنحنح قولان، وظاهر قول أحمد أنه لم يعتبر ذلك، لأن النحنحة لاتسمى كلاما، وتدعو الحاجة إليها فى الصلاة [2].

وذهب إسماعيل الزاهد من الحنفية إلى أن ذلك كله مبطل للصلاة إن لم يكن مغلوبا عليه [3].

٢٧ ـ وأما القسم الثانى وهو العاهة الخلقية كصاحب التأتأة والفأفأة والألثغ ونحوهم فهذه معفو عنها فى حال الصلاة منفردا، ويعامل هؤلاء معاملة الأمى، فى أنه تصح صلاتهم إذا لم يمكنهم إصلاح هذا المرض وعلاجه، وصلاتهم صحيحة فرادى ومأمومين لقارىء، وهذا محل اتفاق.

أما إمامة كل منهم للقارىء فهى محل خلاف بين الفقهاء.

فالشافعية والحنابلة يفرقون بين التأتأة ونحوها مما فيه زيادة حرف، فيكرهون الإمامة لصاحبها إلا لمثله، وذلك لأن فى قراءتهم نقصا عن حال الكمال بالنسبة لمن لايفعل ذلك، وصحت الصلاة بإمامتهم لأنهم يأتون بالواجب ويزيدون عليه حركة أو حرفا، وذلك غير مؤثر كتكرير الآية.

وأما الأرتّ، وهو الذى يدغم حرفا فى غيره، والألثغ وهو الذى يبدل حرفا بغيره، فهذان وأمثالهما لايصح اقتداء القارىء بهما، لأنهم كالأمى، والأمى لايصح اقتداء القارىء به [1].

وأما المالكية فلم يفرقوا بين مافيه زيادة حرف كالتأتأة، وما فيه تغيير حرف بحرف، أو إدغامه به، ويسمى خليل صاحب كل هذا (ألكن)، ويعلق عليه الخرشى بقوله: يعنى أنه يجوز الاقتداء بألكن، وظاهره ولو كانت اللكنة فى الفاتحة، وهو الصحيح، والألكن هو: من لايستطيع إخراج بعض الحروف من مخارجها، سواء كان لاينطق بالحرف ألبتة، أو ينطق به مغيّرا، فيشمل التمتام، وهو الذى ينطق فى أول كلامه بتاء مكررة، والأرت وهو الذى يجعل اللام تاء أو من يدغم حرفا فى حرف، والألثغ وهو من يحول اللسان من السين إلى الثاء، أو من الراء إلى الغين، أو اللام أو الياء، أو من حرف إلى حرف، أو من لايتم رفع لسانه لثقل

(١) المدونة ١/١٠٤، والمغنى ٢/٥٢.
(٢) المغنى ٢/٥٢.
(٣) العناية على الهداية ١/٣٩٩.

(١) راجع فى هذا فتح القدير ١/٣٧٥، والمبدع ٢/٧٦، وشرح المحلى على المنهاج ١/٢٣٠، الموسوعة مصطلح: (ألثغ ف ٢).

فيه، والطمطام وهو من يشبه كلامه كلام العجم ونحوهم [١].

سادسا ـ أثر العاهة فى إسقاط فرض الجمعة :

٢٨ ـ من العاهات التى تسقط عن المكلف فرض الجمعة ـ عند جمهور الفقهاء ـ العاهة التى تعجز عن حضور الصلاة كالشلل، والعمى فيمن لايجد قائداً، وقطع اليد والرجل من خلاف، وقطع الرجلين لمن لايجد من يحمله، وكذلك العاهة المنفرة كالجذام والبرص ونحو ذلك [٢].

وللتفصيل انظر : (صلاة الجمعة ف ١٣ وما بعدها) .

أثر العاهة فى الزكاة :

أثر العاهة قد تكون مؤثرة فى الزكاة من حيث الوجوب أو الإجزاء على النحو التالى :

أولا ـ من حيث الوجوب :

٢٩ ـ اختلف الفقهاء فيمن عاهته الجنون، سواء كان جنونه مطبقا أو متقطعا، هل تجب عليه الزكاة وتخرج لوقتها، ولو كان أثناء جنونه أم لا ؟

وتفصيل ذلك فى مصطلح : (زكاة ف ١١) ومصطلح : (جنون فقره ١٤) .

ثانيا : أثر العاهة فى الإجزاء فى الزكاة :

٣٠ ـ الحيوان الذى أصيب بعاهة، كالعمى والعور والهرم وغيرها من العاهات، اختلف الفقهاء فى أخذه فى الزكاة، بعد أن اتفقوا على عده على رب المال .

فذهب الجمهور إلى أن حيوانات النصاب إذا كانت كلها معوهة مئوفة، فإن فرض الزكاة يؤخذ من المعيب، ويراعى الوسط، ولا يكلف رب المال شراء صحيحة لإخراجها فى الزكاة .

واستدلوا على هذا بما رواه ابن عباس رضى الله عنهما : أن النبى ﷺ لما بعث معاذا إلى اليمن قال له : (إياك وكرائم أموالهم) [١] وقوله ﷺ «ولكن من وسط أموالكم، فإن الله لم يسألكم خيرها، ولم يأمركم بشرها» [٢]

---

(١) انظر الخرشى على مختصر خليل بحاشية العدوى ٣٢/٢ .

(٢) الهداية مع فتح القدير ٣٤٥/١، الخرشى ٩٠/٢ شرح الجلال على المنهاج مع حاشية القليوبى وعميرة ١/ ٢٦٦ ـ ٢٦٨، شرح منتهى الإرادات ٢٩٢/١ .

---

(١) حديث ابن عباس : «إياك وكرائم أموالهم» أخرجه البخارى (فتح البارى ٣٥٧/٣) ومسلم (٥٠/١) .

(٢) حديث : «ولكن من وسط أموالكم فإن الله لم يسألكم خيرها . .» .
أخرجه أبو داود (٢٤٠/٢) من حديث غاضرة قيس ، وفى إسناده انقطاع ولكن وصله الطبرانى فى معجمه الصغير (٣٣٤/١) .

وأيضا فإن تكليف الصحيحة عن المراض إخلال بالمواساة، ومبنى الزكاة عليها [1]، وهذا هو قول الشافعى وأبى يوسف ومحمد، والصحيح من مذهب الحنابلة [2].

وذهب أبو بكر عبد العزيز غلام الخلال إلى أنه لا تجزىء إلا صحيحة، لأن أحمد قال: لايؤخذ إلا مايجوز فى الأضاحى، وللنهى عن أخذ ذات العاهة فى حديث: «ولا يخرج فى الصدقة هرمة، ولا ذات عوار» [3].

وعلى هذا، فيشترى شاة صحيحة يخرجها عن غنمه المراض والمعوهات، وقد ذهب إلى هذا مالك، فقد نقلت المدونة قوله: يحسب على رب الغنم كل ذات عوار، ولايأخذ منها، والعمياء من ذوات العوار، ولاتؤخذ فيها، ولا من ذوات العوار، وسئل مالك: إن كانت الغنم كلها قد جربت ؟ فقال: على رب المال أن يأتيه بشاة فيها وفاء من حقه، وسئل: وكذلك ذوات العوار إذا كانت الغنم ذوات عوار كلها ؟ قال: نعم .

واستثنى مالك ما استثناه الرسول ﷺ فى

(١) المغنى ٢/٦٠٠ .
(٢) المرجع السابق، والأم ٢/٥، وفتح القدير ٢/١٨٢ .
(٣) سبل السلام ٢/١٢٤، والمبدع ٢/٣١٩
وحديث: «ولا يخرج فى الصدقة هرمة ولا ذات عوار» .
أخرجه البخارى (فتح البارى ٣/٣٢١) من حديث أبى بكر .

حديثه السابق فقال: لايأخذ المصدق من ذوات العوار إلا إذا رأى فى ذلك خيرا وأفضل [1] .

هذا كله إذا كانت حيوانات النِّصاب كلها مريضة معوهة، أما إذا كانت صحيحة فقد اتفقوا على أنه لايجوز إخراج المعيبة عن الصحيحة للحديث السابق .

وإن كان بعضها معيبا، وبعضها صحيحا، فلا يقبل عنها فى الزكاة إلا الصحيح .

وقد روى ابن قدامة عن ابن عقيل: أنه إذا كان نصف ماله صحيحا، ونصفه الآخر معيبا، كان له إخراج صحيحة ومعيبة، قال: والصحيح فى المذهب خلافه [2] .

ثالثا: أثر عاهة الزرع فى الزكاة:

٣١ - اختلف الفقهاء فى أثر عاهة الزرع فى الزكاة، واختلافهم هذا مبنى على اختلافهم فى وقت وجوب الزكاة .

فعند أبى حنيفة تجب الزكاة بنفس الخروج، كما قال تعالى: ﴿وَمِمَّا أَخْرَجْنَا لَكُم مِّنَ الْأَرْضِ﴾ [3] وعند أبى يوسف رحمه الله تعالى بالإدراك [4] .

(١) المدونة ١/٣١٢ .
(٢) المغنى ٢/٦٠٠ .
(٣) سورة البقرة /٢٦٧
(٤) المبسوط للسرخسى ٢/٢٠٦ .

قال الله تعالى: ﴿وَآتُوا حَقَّهُ يَوْمَ حَصَادِهِ﴾.[1]

وعند مالك: تجب الزكاة فى الزرع إذا أفرك واستغنى عن الماء إذا بلغ نصابا.[2]

وعند الشافعية: لايجب العشر إلا بعد بدوّ الصلاح[3]، وهو معنى قول مالك إذا أفرك، وهو الصحيح عند الحنابلة خلافا لابن أبى موسى الذى قال: تجب زكاة الحب يوم حصاده[4]. لقوله تعالى: ﴿وَآتُوا حَقَّهُ يَوْمَ حَصَادِهِ﴾.

فإذا هلكت الزروع والثمار بعاهة قبل وقت الوجوب فلا شىء عليه من الزكاة[5].

وإذا هلكت بعد وقت الوجوب، فالحنفية لايوجبون الزكاة فيما هلك، سواء كان هلاكه بعد حصاده أو قبله ولم يشترط أبو حنيفة النصاب، واشترطه الصاحبان وقالوا بعدم الوجوب، لأن الواجب يسقط بهلاك محله، والقول ببقاء الواجب بعد هلاكه يحيله إلى صفة العسر[6].

وعند مالك إذا هلكت الثمار والزروع قبل أن يدخلها بيته، سواء كان ذلك قبل حصاده وبعد وقت الوجوب، أو بعد حصادها، فإنه لاشىء عليه فى هذا كله، إلا إذا بقى بعد الهلاك نصاب.

وإذا جمعه بعد حصاده فى مكان، وعزل منه العشر ليفرقه على المساكين فتلف فلا شىء عليه إذا لم يفرط فى حفظه[1].

وذهب الشافعى إلى اعتبار التفريط مقياسا، فإذا حصل الهلاك بعد أن حلت الزكاة فمن فرط فى الحفظ أو فى تأخير الدفع يعامل بتفريطه، وما هلك من ماله يحسب عليه، وتلزمه زكاته، ومن لم يفرط: فإن هلك من ماله لايحسب عليه فى الزكاة ولا تلزمه زكاته، كما لايحسب عليه ماهلك من أمواله قبل الحول[2].

ولا يستقر الوجوب عند الحنابلة إلا بجعل الثمار فى الجرين، وبجعل الزرع فى البيدر، فإن تلفت قبل ذلك بغير تعدّ منه سقطت، ولا يحاسب على ماهلك، لأن الزكاة لم تستقر، فأشبه مالو لم تتعلق به الزكاة ابتداء[3].

وإذا كان الهلاك بفعله أو بتفريطه ضمن حق الفقراء فيما هلك من الأموال، فيحاسب

---

(١) سورة الأنعام /١٤١.
(٢) المدونة ١/٣٤٨.
(٣) التنبيه ٥٨، والمنهاج بشرح الجلال ٢/٢٠.
(٤) انظر المغنى ٢/٧٠٢.
(٥) انظر المراجع السابقة.
(٦) فتح القدير ٢/٢٠٢.

(١) المدونة ١/٣٤٤.
(٢) الأم ٢/٤٤.
(٣) المبدع لابن مفلح ٢/٣٤٦.

عليها ويخرج عنها زكاتها، سواء تلف الكل أم البعض .

أما إذا كان التلف لبعضها بدون تفريط، فالمذهب أنه إن كان التلف قبل الوجوب فلا شىء عليه فيما تلف وتلزمه الزكاة فى الباقى إذا كان نصابا، وإن كان بعد وقت الوجوب وجب فى الباقى بقدره مطلقا، سواء خرص أو لم يخرص .

أثر العاهة فى الحج :

أولا: من به عاهة تمنعه من الحج :

٣٢ - من أصيب بعاهة تمنعه من الحج كالمشلول والمقطوع ونحوهما .

فقد ذهب الفقهاء إلى أنه إذا مات قبل التمكن من الأداء سقط الحج عنه، أما إذا مات بعد التمكن من الأداء ففيه تفصيل ينظر فى مصطلح : (حج ف ١٩) .

ثانيا: مالا يقبل فى الهدى لعاهة فيه :

٣٣ - ذهب الفقهاء إلى أنه لايجزىء فى الهدى مالا يجزىء فى الأضحية من ذوات العاهات، على خلاف وتفصيل ينظر فى : أضحية فقرة ٢٦و (هدى) .

أثر العاهة فى المعاملات:

٣٤ - قد يصاب العاقدان أو أحدهما ببعض العاهات التى تسقط الأهلية للتعاقد كالجنون، أو تقصرها على بعض أنواع التعامل، وقد شرح الأصوليون هذه العاهات وعبروا عنها بعوارض الأهلية [1]. ر: (أهلية) و(بيع)فقرة ٢٦ ، والملحق الأصولى .

ومن الفروع التى يبحث تأثير العاهات فيها مايلى :

أولا - بيع الثمرة قبل بدو صلاحها أو بعده فتصيبها العاهة :

٣٥ - اختلف الفقهاء فى الثمرة تصيبها عاهة بسبب جائحة، فتتلف الثمرة كلها أو بعضها، وتفصيل ذلك فى مصطلح : (ثمار- فقرة ١٧ وجائحة ٦ - ١٠) .

ثانيا - أثر العاهة فى استحقاق المعقود عليه من الأجرة فى المساقاة:

٣٦ - ذهب الفقهاء إلى أنه إذا أصيبت الثمرة أو الزرع بآفة أو جائحة فأتت على المحصول كله فلا شىء للعامل، وإذا أهلكت البعض جرى فيه الشرط المتفق عليه بين العامل وصاحب الأرض [2].

---

(١) راجع فى عوارض الأهلية التقرير والتحبير ١٧٢/٢، والتنقيح والتوضيح ١٦٧/٢ وغيرها، المجموع للنووى ١٧١/٩، والمغنى ٥٦٦/٣، شرح الخرشى وحاشية العدوى عليه ٤/٥، بدائع الصنائع ١٣٥/٥ .

(٢) راجع سبل السلام ٧٧/٣، والمغنى ٤١١/٥، وحاشية=

ثالثا: أثر العاهة تصيب المسْلَم فيه:

٣٧ ـ إذا لم يوجد المسلم فيه عند حلول الأجل، بأن أصابته عاهة أو جائحة فانقطع جنس المسلم فيه عند المحل ولم يمكن تحصيله، فالحنفية يرون أن العقد باطل، لأنهم يشترطون لصحة عقد السلم وجود المسلم فيه عند العقد، وعند حلول الأجل، وفيما بينهما.

والجمهور يرجحون تخيير المسلم مع بقاء العقد صحيحا، لأن المسلم فيه يتعلق بالذمة، فأشبه ما إذا أفلس المشترى بالثمن لا ينفسخ العقد، ولكن للبائع الخيار.

وأيضا فإن العقد ورد على مقدور فى الظاهر، وهذا يستوجب صحة العقد وعروض الانقطاع كإباق العبد، وذلك لايقتضى إلا الخيار (١).

وقد وافق الحنفية ـ غير زفر ـ الجمهور فيما إذا كان الانقطاع بعد حلول الأجل وقبل التسليم، فقالوا: لايبطل العقد، والخيار لرب المال: إن شاء فسخ، وإن شاء صبر وانتظر وجوده (٢).

وللشافعية والحنابلة وجه آخر، وهو: أن العقد ينفسخ، وبه قال زفر ورواية عن الكرخى، وذلك قياسا على مالو هلك المبيع المعين قبل التسليم، لعدم إمكان التسليم فى كل، فإن الشىء كما لايثبت فى غير محله لايبقى عند فواته (١).

رابعا: أثر العاهة فى النكاح:

٣٨ ـ قد يصاب الزوج أو الزوجة بعاهة قبل عقد الزواج أو بعده، وقبل الدخول أو بعده، وقد تناول الفقهاء أثر العاهة فى هذه الأحوال فى فسخ النكاح أو إمضائه.

وتفصيل ذلك فى مصطلح: (نكاح، وفرق النكاح).

خامسا: أثر العاهة فى أحكام الجهاد:

٣٩ ـ يشترط الفقهاء فيمن يفرض عليه أحكام الجهاد أن يكون قادرا عليه، فمن لاقدرة له لا جهاد عليه، لأن الجهاد بذل الجهد ـ وهو الوسع والطاقة ـ فى قتال أعداء الله، لإعلاء كلمة الله، ومن لاوسع له ولا طاقة عنده لايكلف بالجهاد.

= القليوبى على المنهاج ٣/٦٧، والهداية مع فتح القدير ٩/٤٧٠.

(١) انظر فتح العزيز للرافعى بشرح الوجيز هامش المجموع ٩/٢٤٥، والمبدع لابن ملفح ٤/١٩٣.

(٢) فتح القدير ٧/٨٢، وتبيين الحقائق ٤/١١٣، والشرح =

= الصغير ٤/٣٧٠، والمغنى ٤/٢٦.

(١) فتح العزيز ٩/٢٤٥، وفتح القدير ٧/٨٢، وكشاف القناع ٣/٢٤٥.

وللتفصيل ينظر مصطلح : (جهاد ف ٢١) .

الفرار ممن ابتلى بعاهة :

٤٠ - اختلفت الروايات عن النبى ﷺ فى حكم اجتناب من ابتلى بعاهة الجذام ونحوه من الأمراض التى تنتقل من المريض إلى السليم .

وتفصيل ذلك فى مصطلح : (جذام ف ٥ وما بعدها) .



عِبَادَةٌ

التعريف :

١ - العبادة فى اللغة : الخضوع ، والتذلل للغير لقصد تعظيمه ولايجوز فعل ذلك إلا لله ، وتستعمل بمعنى الطاعة [١] .

وفى الاصطلاح : ذكروا لها عدة تعريفات متقاربة : منها :

١) - هى أعلى مراتب الخضوع لله ، والتذلل له .

٢) - هى فعل المكلف على خلاف هوى نفسه تعظيما لربه .

٣) - هى فعل لايراد به إلا تعظيم الله بأمره .

٤) - هى اسم لما يحبه الله ويرضاه من الأقوال ، والأفعال ، والأعمال الظاهرة والباطنة [٢] .

---

(١) لسان العرب ، تفسير الخازن فى تفسير سورة الفاتحة ، وتفسير البيضاوى فى سورة الفاتحة ، التعريفات للجرجانى .

(٢) المصادر السابقة .

الألفاظ ذات الصلة:

أ ـ القربة:

٢ ـ القربة هى : مايتقرب به إلى الله فقط، أو مع الإحسان للناس كبناء الرباط والمساجد، والوقف على الفقراء والمساكين .

ب ـ الطاعة:

٣ ـ الطاعة هى : موافقة الأمر بامتثاله سواء أكان من الله أم من غيره [١]، قال تعالى: ﴿أَطِيعُوا اللَّهَ وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ وَأُولِي الْأَمْرِ مِنكُمْ﴾ [٢]

٤ ـ قال ابن عابدين: بين هذه الألفاظ (العبادة ـ القربة ـ الطاعة) عموم وخصوص مطلق .

فالعبادة : مايثاب على فعله، وتتوقف صحته على نية، والقربة: مايثاب على فعله بعد معرفة من يتقرب إليه به، ولم يتوقف على نية، والطاعة: ما يثاب على فعله توقف على نية أم لا، عرف من يفعله لأجله، أم لا [٣] .

فالصلوات الخمس، والصوم، والزكاة، وكل ماتتوقف صحته على نية: عبادة، وطاعة، وقربة .

(١) حاشية ابن عابدين ٢/ ٢٣٧ .

(٢) سورة النساء /٥٩ .

(٣) حاشية ابن عابدين ١/ ٧٢ .

وقراءة القرآن، والوقف، والعتق، والصدقة، ونحو ذلك مما لاتتوقف على نية: قربة، وطاعة، لاعبادة .

والنظر المؤدى إلى معرفة الله تعالى: طاعة، لاقربة، لأن المعرفة تحصل بعدها، ولاعبادة لعدم توقفه على نيّة [١]، وقال الزركشي من الشافعية: إن العبادة مشتقة من التعبّد، وعدم النيّة لايمنع كون العمل عبادة، وقال: وعندى أن العبادة، والقربة، والطاعة تكون فعلا وتركا، والعمل المطلوب شرعا يسمى عبادة إذا فعله المكلف تعبدا، أو تركه تعبدا أما إذا فعله لابقصد التعبد، بل لغرض آخر، أو ترك شيئا من المحرمات لغرض آخر غير التعبّد فلا يكون عبادة [٢] لقوله تعالى: ﴿ذَٰلِكَ خَيْرٌ لِّلَّذِينَ يُرِيدُونَ وَجْهَ اللَّهِ﴾ [٣]

الأحكام المتعلقة بالعبادة:

العبادة لاتصدر إلا عن وحى:

٥ ـ المقصود من العبادة: تهذيب النفس بالتوجه إلى الله، والخضوع له، والانقياد لأحكامه بالامتثال لأمره، فلا تصدر إلا عن

(١) ابن عابدين ١/ ٧٢و ٢/ ٢٣٧ ، وعزاه إلى شيخ الإسلام زكريا الأنصارى .

(٢) البحر المحيط ١/ ٢٩٣ ـ ٢٩٤ .

(٣) سورة الروم /٣٨ .

طريق الوحي بنوعيه : الكتاب الكريم ، وسنة النبي المعصوم الذي لاينطق عن الهوى ، قال تعالى : ﴿وَمَا يَنطِقُ عَنِ الْهَوَى، إِنْ هُوَ إِلاَّ وَحْيٌ يُوحَى﴾ [1].

أو بما يقرّه الله من اجتهاده ﷺ فقد جاء في الصحيح «من أحدث في أمرنا هذا ماليس منه فهو ردّ» [2] أما الأمور العادية التي تجري بين الناس لتنظيم مصالحهم الدنيوية، فالمقصود منها: التوجيه إلى إقامة العدل بينهم ، ودفع الضرر، فيجوز فيها الاجتهاد فيما لم يرد فيه نصّ ، لتحقيق العدل، ودفع الضرر .

والتفصيل في الملحق الأصولي .

اشتراط النية في العبادات :

٦ ـ لاخلاف بين الفقهاء في اشتراط النية في العبادات لخبر «إنما الأعمال بالنيات» [3] والحكمة في إيجاب النية فيها: تمييز العبادة عن العادة، وتمييز رتب بعض العبادات بعضها عن بعض، ولهذا قالوا : تجب النية في العبادة التي تلتبس بعادة، فالوضوء والغسل يترددان بين التنظيف والتبرد والعبادة، والإمساك عن المفطرات قد يكون للحمية والتداوي، وقد يكون لعدم الحاجة إليه، وقد يكون للصوم الشرعي ، والجلوس في المسجد يكون للاستراحة ويكون للاعتكاف، ودفع المال للغير قد يكون صدقة تطوع وقد يكون فرض الزكاة، فشرعت النية لتمييز العبادة عن غيرها، والصلاة قد تكون فرضا، أو نفلا، فشرعت النية لتمييز الفرض عن النفل .

أما التي لاتلتبس بعادة، كالإيمان بالله والخوف، والرجاء، والأذان، والإقامة، وخطبة الجمعة، وقراءة القرآن والأذكار فلا تجب فيها النية لأنها متميزة بصورتها [1] .

النيابة في العبادات :

٧ ـ قسم الفقهاء العبادة في هذا الصدد إلى أقسام ثلاثة :

١ ـ عبادة بدنية محضة .

٢ ـ عبادة مالية محضة .

٣ ـ عبادة مترددة بينهما .

فالعبادة البدنية المحضة: كالصلاة

---

(١) سورة النجم /٣ـ٤ .

(٢) حديث: «من أحدث في أمرنا هذا ماليس منه فهو رد» . أخرجه البخاري (فتح الباري ٣٠١/٥) ومسلم (١٣٤٣/٣) من حديث عائشة .

(٣) حديث: «إنما الأعمال بالنيات» أخرجه البخاري (فتح الباري ٩/١) ومسلم (١٥١٥/٣) من حديث عمر بن الخطاب .

(١) مغني المحتاج ٤٧/١، نهاية المحتاج ١٥٨/١، الأشباه والنظائر للسيوطي ص ١٢، حاشية ابن عابدين ٢٨٠/١ ـ ٣٠٤، كشاف القناع ٢٦٠/٢ .

والصوم، والوضوء، والغسل . . فالأصل فيها امتناع النيابة، إلا ما أخرج بدليل، كالصوم عن الميت، لأن المقصود من التكاليف البدنية الابتلاء، والمشقة، وهى تحصل بإتعاب النفس والجوارح بالأفعال المخصوصة، وهو أمر لايتحقق بفعل نائبه، فلم تجزىء النيابة، إلا فى ركعتى الطواف تبعا للنسك، ولو استناب فيهما وحدهما لم يصح .

أما الصوم عن الميت فقد أخرج عن هذه القاعدة لدليل ورد فيه : فقد قال ابن عباس رضى الله عنهما : «جاءت امرأة إلى رسول الله ﷺ فقالت : يارسول الله إن أمى ماتت، وعليها صوم نذر أفأصوم عنها؟ فقال : أرأيت لو كان على أمك دين فقضيته أكان ذلك يؤدى عنها؟ قالت : نعم، قال : فصومى عن أمك»[1] : (ر: صوم) .

العبادة المالية : أما العبادات المالية المحضة كالصدقة، والزكاة، والكفارات، والنذر، والأضحية، ونحو ذلك فتصح فيها النيابة، لأن دفع الزكاة إلى الإمام إما واجب، أو مندوب، ومعلوم أنه لايفرقها على المستحقين إلا عن طريق النيابة .

(١) حديث ابن عباس : (جاءت امرأة إلى النبى ﷺ . . .» . أخرجه مسلم (٢/ ٨٨٠) .

وأما العبادة المترددة بين المالية والبدنية فتصح فيها النيابة عند العجزالدّائم إلى الموت، أو بعد الموت، وذلك كالحج[1] .

وصف العبادة بالأداء، أوالقضاء، أو الإعادة :

٨ ـ العبادة : إن كان لها وقت محدود الطرفين، ووقعت فى الوقت، ولم يسبق فعلها مرّة أخرى فى الوقت فأداء، وإن سبق فعلها فيه فإعادة، وإن وقعت بعد الوقت فقضاء، أو قبله فتعجيل، فالصلوات الخمس، وصوم رمضان، والحج، والعمرة، والنوافل المؤقتة كلها توصف بالأداء، وبالقضاء، وإن لم يكن لها وقت محدود الطرفين، كالأمر بالمعروف، والنهى عن المنكر، والتوبة عن الذنوب، وردّ المظالم، فلا توصف بأداء، ولا قضاء وكذا الوضوء، والغسل لايوصفان بأداء ولا قضاء، والزكاة إن أخرجها قبل الحول يسمى تعجيلا .

والتفصيل فى الملحق الأصولى .

جعل ثواب مافعله من العبادات لغيره :

٩ ـ ذهب علماء أهل السنة والجماعة : إلى أن

(١) البجيرمى على الخطيب ٣/ ١١٣ شرح المحلى مع القليوبى ٣/ ١٧٣، ٢/ ٣٣٨، المغنى ٥/ ٩١، حاشية ابن عابدين ١/ ٢٣٧ ـ ٤٩٣، جواهر الإكليل ١/ ١٦٣ .

للإنسان أن يجعل ثواب مافعله من عبادة لغيره، وهذا محل اتفاق فى العبادات غير البدنية المحضة كالصدقة، والدعاء، والاستغفار، والوقف عن الميت، وبناء المسجد عنه، والحج عنه، إذا فعلها وجعل ثوابها للميت [١] لقوله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ جَاءُوا مِنْ بَعْدِهِمْ يَقُولُونَ رَبَّنَا اغْفِرْ لَنَا وَلِإِخْوَانِنَا الَّذِينَ سَبَقُونَا بِالْإِيمَانِ﴾ [٢] وقوله جل شأنه: ﴿وَاسْتَغْفِرْ لِذَنْبِكَ وَلِلْمُؤْمِنِينَ وَالْمُؤْمِنَاتِ﴾ [٣] ودعاء النبى ﷺ: لكل ميت صلى عليه، وسأل رجل النبى ﷺ : فقال: يارسول الله، إن أمى ماتت أفينفعها إن تصدقت عنها؟ قال: «نعم» [٤].

واختلفوا فى العبادات البدنية المحضة: فقال الحنفية، والحنابلة: له أن يجعل ثواب عبادته لغيره، سواء صحت فيها النيابة، أم لم تصح فيها، كالصلاة، والتلاوة ونحوها مما لاتجوز فيها النيابة،

(١) المغنى ٢/٥٦٧-٥٦٨، ابن عابدين ١/٦٠٥، ٢/٢٣٦، نهاية المحتاج ٦/٩٢، مغنى المحتاج ٣/٩٦، القليوبى ٣/١٧٥ .

(٢) سورة الحشر /١٠ .

(٣) سورة محمد /١٩ .

(٤) حديث: «سأل رجل النبى ﷺ: يارسول الله، إن أمى ماتت ..» .
أخرجه أبو داود (٣/٣٠١) من حديث ابن عباس، والترمذى (٣/٤٨)
قال الترمذى: «هذا حديث حسن» .

وقالوا: وردت أحاديث صحيحة، فى الصوم، والحج، والدعاء، والاستغفار وهى: عبادات بدنية، وقد أوصل الله نفعها إلى الميت، وكذلك ما سواها، مع ماروى فى التلاوة [١].

وقال الإمام الشافعى: ماعدا الصدقة، ونحوها مما يقبل النيابة كالدعاء، والاستغفار، لايفعل عن الميت كالصلاة عنه قضاء، أو غيرها، وقراءة القرآن، لقوله تعالى: ﴿وَأَن لَّيْسَ لِلْإِنسَانِ إِلَّا مَا سَعَىٰ﴾ [٢] هذا هو المشهور عن الإمام وهو مذهب المالكية .

ولكن المتأخرين من الشافعية ذهبوا إلى أن ثواب القراءة يصل إلى الميت وحكى النووى فى شرح مسلم والأذكار وجهًا أن ثواب القراءة يصل إلى الميت .

واختاره جماعة من أصحاب الشافعى منهم ابن الصلاح والمحب الطبرى، وصاحب الذخائر، وعليه عمل الناس [٣]، و«مارأى المسلمون حسنا فهو عند الله حسن» [٤].

(١) المصادر السابقة .

(٢) سورة النجم /٣٩ .

(٣) المصادر السابقة، مغنى المحتاج ٣/٦٩، القليوبى ٣/١٧٥/١٧٦، جواهر الاكليل ١/١٦٣ .

(٤) حديث: «ما رأى المسلمون حسنا. . .» =

هل يكون الكافر مسلما بإتيان العبادة ؟ :

١٠ ـ قال ابن نجيم : الأصل أن الكافر إذا أتى بعبادة، فإن كانت موجودة فى سائر الأديان؛ لايكون بها مسلما كالصلاة، منفردا، والصدقة، والصوم، والحج الذى ليس بكامل، وإن أتى مايختص بشرعنا، ولو من الوسائل كالتيمم، أو من المقاصد، أو من الشعائر كالصلاة بجماعة، والحج الكامل، والأذان فى المسجد وقراءة القرآن وسجود التلاوة عند سماع آيات السجدة، يكون بذلك مسلمًا .

والتفصيل فى مصطلح : (إسلام) .



= أخرجه أحمد (١ / ٣٨٩) من قول ابن مسعود موقوفا عليه، وحسنه السخاوى فى المقاصد الحسنة (ص٣٦٧) .

عِبَارَة

التعريف :

١ ـ العبارة فى اللغة : البيان والإيضاح، يقال : عبّر عما فى نفسه : أعرب وبيّن، وعبّر عن فلان : تكلّم عنه، واللسان يعبر عما فى الضمير: أى يبيّن، وتعبير الرؤيا تفسيرها : يقال : عبرت الرؤيا عبرا وعبارة : فسرتها [١]، وفى التنزيل : ﴿إِن كُنتُمْ لِلرُّؤْيَا تَعْبُرُونَ﴾ [٢].

وفى الاصطلاح : العبارة هى الألفاظ الدالة على المعانى، لأنها تفسير ما فى الضمير الذى هو مستور [٣].

الألفاظ ذات الصلة :

أ ـ القول:

٢ ـ القول لغة : الكلام أو كل لفظ ينطق به اللسان تاما أو ناقصا، وقد يطلق القول على الآراء والاعتقادات، فيقال : هذا قول

(١) لسان العرب، والمصباح المنير مادة (عبر) .
(٢) سورة يوسف /٤٣ .
(٣) كشف الأسرار ١ /٦٧، وقواعد الفقه للبركتى ص٣٧١ .

أبى حنيفة وقول الشافعى ، يراد به رأيهما وما ذهبا إليه [١].

ولا يخرج استعمال الفقهاء لهذه الكلمة عن المعنى اللغوى .

والصلة بين القول والعبارة هى أن القول أَعم من العبارةِ لأن العبارة تكون دالة على معنى .

ب ـ الصيغة :

٣ ـ الصيغة لغة : العمل والتقدير، يقال : هذا صوغ هذاإذا كان على قدره، وصيغة القول كذا، أى مثاله وصورته على التشبيه بالعمل والتقدير [٢].

والصيغة اصطلاحا : الألفاظ التى تدل على مراد المتكلم ونوع التصرف [٣].

والعبارة أعم من الصيغة فى استعمال الفقهاء .

الحكم الإجمالى :

أولا : عند الأصوليين :

٤ ـ قسم الأصوليون من الحنيفة الألفاظ من حيث دلالتها على المعنى إلى أربعة أقسام : عبارة النص ، وإشارة النص ، ودلالة النص ، واقتضاء النص .

ووجه ضبطه أن الحكم المستفاد من النظم إما أن يكون ثابتا بنفس النظم أولا ، فإن كان ثابتا بنفس النظم وكان النظم مسوقا له فهو العبارة، وإن لم يكن مسوقا له فهو الإشارة .

أما إن كان الحكم المستفاد من النظم غير ثابت بنفس النظم فإن كان الحكم مفهوما منه لغة فهو الدلالة، أو شرعا فهو الاقتضاء .

فعبارة النص هى دلالة الكلام على المعنى المقصود منه أصالة أو تبعا، كما فى قوله تعالى : ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا﴾ [١] فإنه يدل بلفظه وعبارته على معنيين : أحدهما التفرقة بين البيع والربا، وهو المقصود الأصلى، لأنها نزلت للرد على الذين قالوا : ﴿إِنَّمَا الْبَيْعُ مِثْلُ الرِّبَا﴾ [٢]، وثانيهما : إباحة البيع ومنع الربا، وهو مقصود تبعا ليتوصل به إلى إفادة المعنى المقصود أصالة، فالحكم الثابت بالعبارة يجب أن يكون ثابتا بالنظم، ويكون سوق الكلام له [٣].

---

(١) القاموس المحيط مادة (قول)، والكليات ٤/١٨، منشورات وزارة الثقافة دمشق ١٩٧٦م .

(٢) لسان العرب والمصباح المنير مادة (لفظ) والكليات ٤/١٦٧، والتعريفات للجرجانى ص ٢٤٤ .

(٣) لسان العرب والمصباح المنير مادة (صوغ) وأسنى المطالب ٢/٣، وراجع مصطلح (صيغة) فى الموسوعة .

---

(١) سورة البقرة / ٢٧٥ .

(٢) سورة البقرة / ٢٧٥ .

(٣) التلويح على التوضيح ١/١٣٠، وتيسير التحرير ١/٨٦، وكشف الأسرار ١/٦٧ .

وفى هذا القسم وسائر الأقسام تفصيل ينظر فى الملحق الأصولى .

ثانيا : عند الفقهاء :

٥ ـ لاخلاف بين الفقهاء فى أن الإنسان المكلف مؤاخذ بما يصدر منه من ألفاظ وعبارات، لما جاء فى حديث معاذ بن جبل رضى الله عنه أنه قال: يانبى الله وإنا لمؤاخذون بما نتكلم به؟ فقال «ثكلتك أمك يامعاذ، وهل يكب الناس فى النار على وجوههم، أو على مناخرهم إلا حصائد ألسنتهم» [1]؟

وأما غير المكلف كالصبى غير المميز والمجنون فعبارتهما غير معتبرة ولا يترتب عليها حكم [2]. (ر: أهلية ف١٧، ٢٧) .

وللفقهاء تفصيل فى الصبى المميز والسكران والمعتوه ينظر فى مصطلح: (أهلية ف ١٩، ٢٠، ٢١) .

٦ ـ ومن القواعد الفقهية أنه إذا اجتمعت الإشارة والعبارة واختلف موجبهما غلبت الإشارة .

قال السيوطى : لوقال: زوّجتك فلانة : هذه، وسماها بغير اسمها صح قطعا، ولو قال زوجتك هذه العربية فكانت عجمية، أو هذه العجوز فكانت شابة أو هذه البيضاء فكانت سوداء أو عكسه، وكذا المخالفة فى جميع وجوه النسب والصفات والعلو والنزول ففى صحة النكاح قولان والأصح الصحة، وقال ابن نجيم: بالصحة تعويلا على الإشارة [1] .

(١) حديث معاذ بن جبل : «يانبى اللهوإنا لمؤاخذون بما نتكلم به . . .»

أخرجه الترمذى (٥/١١ ـ ١٢) وابن ماجه (١٣١٤/٢ ـ ١٣١٥) .

وقال الترمذى: حديث حسن صحيح، واللفظ للترمذى .

(٢) المنثور فى القواعد ٢/٣٠١ نشر وزارة الأوقاف ـ الكويت ١٩٨٢، الأشباه والنظائر للسيوطى ص ٢١٥، تحفة الأحوذى ٧/٣٦٢ط المكتبة السلفية المدينة المنورة .

(١) الأشباه والنظائر للسيوطى ص ٣٤، والمنثور فى القواعد ١/١٦٧، والأشباه والنظائر لابن نجيم ص ٤٠٩ .

عَبْد

انظر: رِق

عَتـاق

انظـر: عـتـق .

عَتَـاقـة

انظـر: عـتـق .



عِتْـق

التعريف:

١ ـ العتق لغة: خلاف الرق ـ وهو الحرية، وعتق العبـد يعتق عِتقا وعَتقا، وأعتقته فهو عتيق، ولا يقال: عتق السيد عبده، بل أعتق .

ومن معـانيه: الخلوص. وسمى البيت الحـرام ـ البيت العتيق، لخلوصه من أيدى الجبابرة فلم يملكه جبار [١].

واصـطلاحا: هو تحرير الرقبة وتخليصها من الرق [٢].

الألفاظ ذات الصلة:

أ ـ الكتابـة:

٢ ـ الكتـابـة مشتقـة من الكتاب، بمعنى الأجل المضروب .

واصطلاحا ـ عقد يوجب عتقا على مال مؤجـل من العبد موقوف على أدائه [٣] فإذا

---

(١) لسـان العـرب والمصبـاح المنيـر، والقـامـوس المحيـط، مـادة عتـق .
(٢) المغني لابن قدامة ٩/٣٢٩ .
(٣) حاشية الدسوقى ٤/٣٨٨ .

أدى ماعليه من المال صار العبد حرا .

والكتابة أخص من العتق، لأنها عتق على مال .

ب - التدبير :

٣ - التدبير لغة : النظر فى عاقبة الأمور لتقع على الوجه الأكمل، وأن يعتق الرجل عبده عن دبره، فيقول: أنت حر بعد موتى - لأن الموت دبر الحياة [١].

واصطلاحا - تعليق مكلف رشيد عتق عبده بموته [٢] .

والتدبير عتق بعد موت السيد .

ج - الاستيلاد :

٤ - الاستيلاد لغة : طلب الولد، وهو مصدر استولد الرجل المرأة: اذا أحبلها حرة أو أمة واصطلاحا: تصيير الجارية أم ولد [٣].

والاستيلاد عتق بسبب، وهو حمل الأمة من سيدها وولادتها .

مشروعية العتق :

٥ - شرع العتق بالكتاب والسنة والإجماع .

أمّا الكتاب فقول الله تعالى: ﴿أَوْ تَحْرِيرُ رَقَبَةٍ﴾ [١] وقوله جل شأنه: ﴿فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مِن قَبْلِ أَن يَتَمَاسَّا﴾ [٢] وقوله ﴿فَكُّ رَقَبَةٍ﴾ [٣].

وأمّا السنة - فقد ورد عن أبى هريرة رضى الله عنه عن النبى ﷺ أنه قال: «من أعتق رقبة مسلمة أعتق الله بكل عضو منه عضوا من النار، حتى فرجه بفرجها» [٤] وقد أعتق النبى ﷺ الكثير من الرقاب، وأعتق أبو بكر وعمر الكثير من الرقاب [٥].

وقد أجمعت الأمة على صحة العتق وحصول القربة به .

حكمة مشروعية العتق :

٦ - العتق من أفضل القرب إلى الله تعالى، فقد جعله كفارة لجنايات كثيرة منها: القتل، والظهار، والوطء فى شهر الصيام، والحنث فى الأيمان، وجعله الرسول ﷺ فكاكا لمعتقه من النار- لأن فيه تخليصا للآدمى المعصوم من ضرر الرق وملك نفسه ومنافعه وتكميل

---

(١) لسان العرب والمصباح المنير .
(٢) حاشية الدسوقى ٤/ ٣٨٠ .
(٣) البدائع ٤/١٢٣ .

---

(١) سورة المائدة/ ٨٩ .
(٢) سورة المجادلة/٣ .
(٣) سورة البلد/١٣ .
(٤) حديث: «من أعتق رقبة مسلمة أعتق الله بكل عضو. .»
أخرجه البخارى (فتح البارى ١١/ ٥٩٩) ومسلم (١١٤٧/٢) من حديث أبى هريرة واللفظ للبخارى .
(٥) منح الجليل ٤/ ٥٦٤، ونيل الأوطار للشوكانى ٦/ ٨٩ .

أحكامه وتمكنه من التصرف فى نفسه على حسب إرادته واختياره [1].

الحكم التكليفى:

٧ ـ حكم العتق: الاستحباب، وهو الإعتاق لوجه الله تعالى من غير إيجاب.

وقد يكون مكروها إذا كان العبد يتضرر بالعتق، كمن لاكسب له فتسقط نفقته عن سيده، أو يصير كلاّ على الناس ويحتاج إلى المسألة، أو يخاف المعتق على العبد الخروج إلى دار الحرب، أو يخاف عليه أن يسرق، أو تكون جارية فيخاف منها الزنا والفساد.

وقد يكون حراما، إذا غلب على الظن الخروج إلى دار الحرب أو الرجوع عن الإسلام، أو الزنا من الجارية ـ لأن مايؤدى إلى الحرام حرام، ولكن إذا أعتقه صح ـ لأنه إعتاق صادر من أهله فى محله.

وقد يكون واجبا بالنذر وفى الكفارات والنذور، سواء أكان معينا أم لا؛ لأن النذر كغيره من أنواع البر لايقضى به على الناذر، بل يجب عليه تنفيذه من نفسه من غير قضاء، إلا إذا كان العتق ناجزا وتعين متعلقه، كعبدى هذا، أو عبدى فلان حر، فيقضى عليه بتنجيز العتق إن امتنع [1].

أركان العتق وشروطه:

٨ ـ ذهب الحنفية إلى أن للعتق ركنا واحدا، وهو اللفظ الذى جعل دلالة على العتق.

وذهب جمهور الفقهاء إلى أن للعتق أركانا ثلاثة تتوقف عليها صحة العتق هى: المعتِق بالكسر ـ والمعتَق بالفتح ـ والصيغة.

الأول: المعتِق:

٩ ـ ويشترط فى المعتق كونه مطلق التصرف المالى، بالغا عاقلا حرا رشيدا مالكا فلا يصح العتق من غير مالك بلا إذن، ولا من غير مطلق التصرف كالصبى والمجنون والمحجور عليه بفلس أو سفه، ولا من مبعّض ومكاتب ومكره بغير حق، وعتق السكران كطلاقه، وفيه خلاف ينظر فى مصطلح: (طلاق ف ١٨)، ويصح العتق ويلزم من مسلم وكافر [2] ويثبت ولاؤه على عتيقه المسلم، سواء أعتقه مسلما، أو كافرا ثم أسلم.

الثانى: المعتَق:

١٠ ـ ويشترط فيه: أن لايتعلق به حق لازم

---

(١) بدائع الصنائع ٤/٩٨ وما بعدها، المغنى لابن قدامة ٩/٣٢٩.

(١) بدائع الصنائع ٤/٤٥، والمغنى ٩/٣٣٠، وحاشية الدسوقى ٤/٤٦٣ ومغنى المحتاج ٤/٤٩١، والقوانين الفقهية ص ٣٧١.

(٢) بدائع الصنائع ٤/٥٥، حاشية الدسوقى ٤/٣٥٩، المغنى لابن قدامة ٩/٣٣٣، مغنى المحتاج ٤/٤٩١.

يمنع عتقه، فإن لم يتعلق به حق، أو تعلق به حق للسيد إسقاطه، فإنه لايضر، لعدم لزومه لعينه، كما لو أوصى به سيده لفلان ثم نجز عتقه فإن عتقه صحيح ماض؛ لأنه وإن تعلق به حق للغير - وهو الموصى له به - إلاّ أن هذا الحق غير لازم؛ لأنّ للموصى أن يرجع فى وصيته وينجز العتق، وكذلك لو كان مرتهنا، أو كان ربه مدينا، أو تعلقت به جناية وكان ربه مليًا صح العتق، وعجل الدين والأرش، ولا يصح إن كان معسرا [1].

الثالث: الصّيغة:

١١ - ويشترط فى الصيغة أن تكون باللفظ، سواء أكان صريحا أو كناية، ظاهرة أو خفية، فالصريح مثل: أنت حر، أوعتيق أو معتق أو أعتقتك.

والكناية الظاهرة - مثل قول السيد لعبده: لاسبيل عليك ولاسلطان لى عليك، واذهب حيث شئت، وقد خليتك.

والكناية الخفية - كاذهب أو اغرب عنى أو اسقنى فلا ينصرف للعتق إلا بالنية [2].

(١) المراجع السابقة

(٢) المغنى لابن قدامة ٣٣١/٩، حاشية الدسوقى ٣٦٢/٤، بدائع الصنائع ٤٦/٤، نهاية المحتاج ٣٥٦/٨، ٣٥٧.

أسباب العتق:

للعتق أسباب ستة هى:

١ - التقرب إلى الله تعالى.

٢ - النذر والكفارات.

٣ - القرابة.

٤ - المثلة بالعبد.

٥ - التبعيض.

٦ - العتق بسبب محظور.

أولا - العتق للتقرب إلى الله من غير إيجاب:

١٢ - وقد ندب الشرع إلى ذلك: لما روى عن ابن عباس رضى الله عنهما عن رسول الله ﷺ: أنه قال «أيما امرىء مسلم أعتق امرءا مسلما استنقذ الله بكل عضو منه عضوا من من النار» [1].

ثانيا - عتق واجب بالنذر والكفارات:

١٣ - وذلك كالقتل والظهار وإفساد الصوم فى شهر رمضان والحنث فى اليمين، إلا أنه فى القتل الخطأ والظهار واجب على التعيين عند القدرة عليه، وفى اليمين على التخيير [2].

(١) حديث: «أيما امرىء مسلم أعتق امرءا مسلما...» أخرجه البخارى (فتح البارى ١٤٦/٥) ومسلم (١١٤٨/٢) من حديث أبى هريرة واللفظ لمسلم.

(٢) بدائع الصنائع (٤٩/٤) فتح الجليل ٥٦٤/٤، المغنى ٣٢٩/٩.

ثالثا: القرابة:

١٤ ـ فمن ملك قريبا له بميراث أو بيع أو وصية عتق عليه، وقد اختلف الفقهاء فى القريب الذى يعتق على من ملكه.

فذهب الحنفية والحنابلة: إلى أن من ملك ذا رحم محرم عتق عليه لحديث: «من ملك ذا رحم محرم فهو حر» (١) وهم الوالدان وإن علوا من قبل الأب والأم جميعا، والولد وإن سفل من ولد البنين والبنات، والأخوات والأخوة وأولادهم وإن سفلوا، والأعمام والعمات والأخوال والخالات دون أولادهم، وروى هذا عن عمر وابن مسعود رضى الله عنهما، وقال به الحسن وجابر بن زيد وعطاء والحكم وحماد وابن أبى ليلى والثورى والليث (٢).

وذهب المالكية: إلى أن الذى يعتق بالقرابة ـ الأبوان وإن علوا، والمولودون وإن سفلوا، والأخ والأخت مطلقا شقيقين أو لأب أو لأم، وعلى هذا فالذى يعتق بالملك عندهم الأصول والفروع والحاشية القريبة فقط، فلا عتق للأعمام والعمات، ولا للأخوال والخالات (١).

وذهب الشافعية: إلى أن الذى يعتق إذا ملك بالقرابة ـ عمود النسب أى: الأصول والفروع ـ ويخرج من عداهم من الأقارب كالإخوة والأعمام، فإنهم لايعتقون بالملك لقوله تعالى فى الأصول: ﴿واخْفِضْ لَهُمَا جَنَاحَ الذُّلِّ مِنَ الرَّحْمَةِ﴾ (٢) والأصول والفروع يعتقون عليه سواء ملكوا اختيارا أولا، اتحد دينهما أو لا، لأنه حكم تعلق بالقرابة، فاستوى فيه من ذكرناه (٣).

ووجه الاستدلال من الآية: أنه لايتأتى خفض الجناح مع الاسترقاق، ولما فى صحيح مسلم «لايجزى ولد والدا، إلا أن يجده مملوكا، فيشتريه فيعتقه» (٤) أى فيعتقه الشراء، لا أنّ الولد هو المعتق بإنشائه العتق، بدليل رواية (فيعتق عليه) (٥).

وأمّا الفروع فلقوله تعالى: ﴿وَمَا يَنْبَغِى للرَّحْمٰنِ أن يتَّخِذَ وَلَدًا، إن كلُّ من فِى السَّمٰوَاتِ

---

(١) حديث: «من ملك ذا رحم محرم فهو حر» أخرجه أبو داود (٤/ ٢٦٠) والترمذى (٣/ ٦٣٧) من حديث سمرة.

(٢) بدائع الصنائع ٤/ ٤٩، والمغنى ٩/ ٣٥٥، والمبسوط للسرخسى ٧/ ٦٩.

(١) حاشية الدسوقى ٤/ ٣٦٦، الشرح الصغير ٤/ ٥٢١.

(٢) سورة الإسراء/ ٢٤.

(٣) مغنى المحتاج ٤/ ٤٩٩، روضة الطالبين ١٢/ ١٣٢.

(٤) حديث: «لا يجزى ولد والدا إلا أن يجده مملوكا ...». أخرجه مسلم (٢/ ١١٤٨) من حديث أبى هريرة.

(٥) زيادة «فيعتق عليه».. فى مغنى المحتاج (٤/ ٤٩٩) ولم نهتد إليه فى المراجع التى بين أيدينا.

﴿وَالْأَرْضِ إِلَّا آتِي الرَّحْمَٰنِ عَبْدًا﴾ [1] وقال تعالى: ﴿وَقَالُوا اتَّخَذَ الرَّحْمَٰنُ وَلَدًا سُبْحَانَهُ بَلْ عِبَادٌ مُكْرَمُونَ﴾ [2] تدل على نفى اجتماع الولدية والعبدية [3].

رابعا: المثلة بالعبد:

١٥ - ذهب الفقهاء إلى أنه لايجب إعتاق شىء من العبد بما يفعله سيده فيه من الأمر الخفيف كاللطم والأدب والخطأ، واختلفوا فيما كثر من ذلك وشنع، من ضرب مبرح لغير موجب، أو تحريق بنار، أو قطع عضو أو إفساده، أو نحو ذلك، على مذهبين:

الأول: ذهب المالكية والليث والأوزاعى إلى أن من مثّل بعبده عتق عليه وجوبا بالحكم، لابمجرد التمثيل - إن تعمد السيد التمثيل بالعبد [4]، واستدلوا بحديث: «من مثل بعبده أو حرقه بالنار فهو حر، وهو مولى الله ورسوله» [5].

الثانى: ذهب جمهور الفقهاء: إلى أن من مثل بعبده لايعتق عليه [1].

خامسا: التبعيض:

١٦ - من أعتق جزءا من رقيقه المملوك له، فإن مذهب الجمهور أنه يعتق كله عليه بالسراية، لأن الإعتاق لا يتجزأ، وقال أبو حنيفة: إن الإعتاق يتجزأ.

وإذا أعتق نصيبه من العبد المشترك مع غيره فاختلف الفقهاء فى الحكم تبعا لكون المعتق موسرا أو معسرا.

فإن كان موسرا: فذهب المالكية والشافعية، وهو ظاهر مذهب الحنابلة إلى أن العبد يعتق كله، وعليه قيمة باقيه لشريكه . . .

وإن كان معسرا عتق نصيبه فقط.

وقال أبو حنيفة: إن كان المعتق موسرا فشريكه بالخيار: إن شاء أعتق، وإن شاء ضمّن المعتق قيمة نصيبه إذا لم يكن بإذنه [2].

وفى المسألة تفصيل ينظر فى موضعه فى مصطلح: (تبعيض ف ٤٠).

---

(١) سورة مريم /٩٢ - ٩٣.
(٢) سورة الأنبياء /٢٦.
(٣) مغنى المحتاج ٤٩٩/٤.
(٤) حاشية الدسوقى ٣٦٧/٤، بداية المجتهد لابن رشد ٣٣٧/٢ صحيح مسلم بشرح النووى ١٢٧/١١، نيل الأوطار للشوكانى ٩٥/٦، ٩٦، القوانين الفقهية ص ٣٧٢.
(٥) حديث: «من مثل بعبده أو حرقه بالنار . . ».
أخرجه أحمد (٢٢٥/٢) من حديث عبد الله بن عمرو، وأورده الهيثمى فى مجمع الزوائد (٢٣٩/٤) وقال: رواه أحمد والطبرانى ورجاله ثقات.

(١) بدائع الصنائع ١٠٠/٤، وصحيح مسلم بشرح النووى ١٢٧/١١، بداية المجتهد لابن رشد ٣٣٧/٢، نيل الأوطار للشوكانى ٩٥/٦، ٩٦.
(٢) بدائع الصنائع ٨٧/٤، وحاشية الدسوقى ٣٦٩/٤، والمغنى لابن قدامه ٣٣٦/٩، ٣٣٨، وروضة الطالبين ١١٠/١٢، وصحيح مسلم بشرح النووى ١٣٥/١٠، ١٣٧.

سادسا: العتق بسبب محظور:

١٧ - إذا قال السيد لعبده: أنت حر لغير وجه الله يقع العتق بالاتفاق لوجود ركنه، ولكن اختلف الفقهاء فى ولاء المعتق وميراثه من المعتق - فتح التاء - على مذهبين:

فيرى الحنفية والشافعية: أنه يثبت الولاء للمعتق، لأن الولاء ثمرة العتق، فحيث وجد هذا ثبت ذلك كما أنه متى وجد السبب تحقق المسبب (١) لحديث: «الولاء لمن أعتق» (٢).

وذهب المالكية والحنابلة: إلى أنه لا يثبت الولاء للمعتق - بكسر التاء - (٣).

وينظر التفصيل فى مصطلح: (ولاء).

تعليق العتق بالصفات:

١٨ - ذهب جمهور الفقهاء إلى أنه إذا علّق السيد عتق عبده أو أمته على مجىء وقت أو فعل، كأنت حر فى رأس الحول، أو إن فعلت ذلك فعبدى حر لم يعتق حتى يأتى الوقت أو يحصل الفعل، وبهذا قال الأوزاعى والشافعى وأحمد وابن المنذر - لما روى عن أبى ذر رضى الله عنه أنه قال لعبده: أنت عتيق إلى رأس الحول، فلولا أن العتق يتعلق بالحول لم يعلقه لعدم فائدته، فإذا جاء الوقت المضاف إليه أو حصل الفعل المعلق وهو فى ملكه عتق بغير خلاف، وإن خرج عن ملكه ببيع أو هبة لم يعتق عند الحنفية والشافعية والحنابلة - لقول الرسول ﷺ: «لا طلاق إلا فيما تملك ولا عتق إلا فيما تملك، ولا بيع إلا فيما تملك» (١). ولأنه لا ملك له، فلم يقع عتاقه كما لو لم يكن له مال متقدم.

وقال النخعى وابن أبى ليلى: عتق، وينتقض البيع والإجارة (٢).

وعند المالكية: تنقسم صيغة تعليق العتق إلى قسمين: صيغة بر، وصيغة حنث.

فأما صيغة البر فصورتها: أن يقول السيد: إن دخلت الدار فعبدى فلان حر، أو أمتى فلانة حرة.

وأما صيغة الحنث فصورتها: أن يقول

---

(١) بدائع الصنائع ٤/ ١٥٩، ١٦٠، روضة الطالبين ١٢/ ١٧٠، مغنى المحتاج ٤/ ٥٠٧، فتح البارى شرح البخارى ١٢/ ٣٥، نيل الأوطار للشوكانى ٦/ ٧٩.

(٢) حديث: «الولاء لمن أعتق».
أخرجه البخارى (فتح البارى ٥/ ١٨٥) ومسلم (٢/ ١١٤٥) من حديث عائشة.

(٣) حاشية الدسوقى ٤/ ٤١٧، المغنى لابن قدامة ٦/ ٣٥٣، فتح البارى ١٢/ ٣٢، نيل الأوطار للشوكانى ٦/ ٧٩.

---

(١) حديث: «لاطلاق إلا فيما تملك...».
أخرجه أبو داود (٢/ ٦٤٠ - ٦٤١) والترمذى (٣/ ٤٧٧) من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده. وقال الترمذى: حديث حسن صحيح وهو أحسن شىء روى فى هذا الباب.

(٢) المبسوط للسرخسى ٧/ ٨٠، ٨٤، حاشية الدسوقى ٤/ ٣٦٤، نهاية المحتاج ٨/ ٣٥٤، كشاف القناع ٤/ ٥٢٢، المغنى لابن قدامة ٩/ ٣٧٥، ٣٧٦.

السيد: إن لم أفعل كذا فعبدى حر، أو أمتى حرة .

فإذا علق العتق بصيغة البر فللسيد البيع والوطء، لأنه على بر حتى يحصل المحلوف عليه، سواء قيد العتق بأجل أو أطلق، وإن مات السيد لم يخرج العبد ولا الأمة من ثلث ولا غيره، بل يكون ميراثا .

وإذا علق السيد العتق بصيغة الحنث فلا يجوز له بيع العبد ولا وطء الأمة، وإذا باع فسخ البيع، وإن مات قبل فعل المعلق عليه عتق من الثلث .

وإن كانت صيغة الحنث مقيدة بأجل، مثل: إن لم أدخل الدار فى هذا الشهر فعبدى حر وأمتى حرة، فيمنع من البيع دون الوطء .

والفرق أن البيع يقطع العتق ويضاده، بخلاف الوطء [1] .

فإن عاد العبد المعلق عتقه على صفة إلى ملك السيد، بعد أن باعه وتحققت الصفة، عتق عند الحنفية والحنابلة، لأن التعليق حدث والعبد فى ملك السيد، وتحقق الشرط وهو فى ملكه، فوجب أن يعتق .

وقال الشافعية: لايعتق العبد فى هذه الحالة لأن التعليق السابق يسقط بالبيع [2] .

(١) الدسوقى ٤/٣٦٤ .

(٢) المبسوط للسرخسى ٧/٨٠ - ٨٤، ونهاية المحتاج =

الآثار المترتبة على العتق :

أولا - إرث المعتِق من عتيقه :

١٩ - اتفق الفقهاء على أن المعتِق - رجلا أو امراة - يرث جميع مال من أعتقه، أو الباقى منه إن لم يكن له وارث بالنسب، ويسمى العتيق: مولى العتاقة: ومولى النعمة أو العصوبة السببية .

فإذا أعتق السيد عبده فإنه يكتسب صفة تجعله مستحقا لإرث عتيقه لقول الرسول ﷺ: «الولاء لحمة كلحمة النسب» [1] .

فالولد ينسب إلى أبيه وأسرته، والعتيق ينسب إلى معتقه وأسرته، إلا أن النسب يترتب عليه الإرث لكلا الجانبين، فكما يرث الابن أباه يرث الأب ابنه، أما الإعتاق فيقرر الإرث لجانب واحد، وهو المعتق، فلا إرث للعتيق من سيده، لأنه لم يفعل مايستوجب المكافأة بعكس السيد [2]. لماروى عن عائشة رضى الله عنها قالت: اشتريت بريرة، فاشترط أهلها ولاءها فذكرت ذلك

= ٨/٣٥٤، وكشاف القناع ٤/٥٢٢، والمغنى لابن قدامة ٩/٣٧٥، ٣٧٦ .

(١) حديث: «الولاء لحمة كلحمة النسب» .
أخرجه الشافعى (بدائع المنن ١٢/٣٢) ومن طريقه الحاكم (٤/٣٤١) من حديث ابن عمر، وصححه الحاكم .

(٢) المغنى لابن قدامة ٦/٣٦٨، روضة الطالبين ٦/٢١، فتح البارى ١٢/٣٢ .

للنبى ﷺ فقال: «أعتقيها فإن الولاء لمن أعطى الورِق» (١).

ولأن النبى ﷺ قال: «الولاء للأكبر (٢) من الذكور، ولاترث النساء من الولاء إلا ولاء من أعتقن أو أعتقه من أعتقن (٣)».

والسبب فى ذلك أن الإرث هنا بطريق العصوبة، وهى قاصرة على الرجال، لأنهم الذين تتحقق بهم النصرة، وهى سبب للخلافة، وأما النساء فليس لهن من الولاء إلا ما كن سببا فيه، بإعتاقهن مباشرة، أو بواسطة إعتاق من أعتقن. وإذا كان للعتيق عصبة من النسب، أو كان له ورثة أصحاب فروض، واستوعبت أنصباؤهم كل التركة، فإنه لاشىء للمعتق؛ لأن لهؤلاء أولوية عليه.

(١) حديث: «أعتقيها فإن الولاء لمن أعطى الورق».
أخرجه البخارى (فتح البارى ١٢/٤٥) ومسلم (٢/١١٤٣) من حديث عائشة. واللفظ للبخارى.

(٢) المراد بالأكبر الأقرب فى الدرجة، وليس المراد به الأكبر سنا.

(٣) حديث: «الولاء للأكبر من الذكور ولاترث النساء من الولاء».
قال الزيلعى فى نصب الراية: (٤/١٥٤) غريب، انتهى. وقد روى البيهقى فى السنن الكبرى (١٠/٣٠٦) عن على وعبدالله وزيد بن ثابت رضى الله عنهم أنهم كانوا يجعلون الولاء للكبر من العصبة، ولا يورثون النساء إلا ماأعتقن أو أعتق من أعتقن.

مرتبة العصبة السببية بين الورثة:

٢٠ - اتفق الفقهاء على أن العاصب السببى مؤخر فى الإرث عن العاصب النسبى، أما تحديد مرتبته بين الورثة فقد ذهب الحنفية والحنابلة ومتأخرو المالكية والشافعية، وهو مذهب جمهور الصحابة والتابعين إلى أن مرتبة العاصب السببى فى الإرث تلى العاصب النسبى مباشرة، فهو وإن كان مؤخرا عن أصحاب الفروض والعصبات النسبية، إلا أنه مقدم على الرد على أصحاب الفروض وإرث ذوى الأرحام، فلو مات العتيق عن بنته ومولاه، فلبنته النصف والباقى لمولاه، وإن خلف ذا رحم ومولاه فالمال لمولاه دون ذى الرحم، وذلك لما روى عن عبد الله بن شداد عن بنت حمزة قالت: مات مولاى وترك ابنة، فقسم رسول الله ﷺ ماله بينى وبين ابنته فجعل لى النصف ولها النصف (١).

وماروى عن يونس عن الحسن قال: قال رسول الله ﷺ: «الميراث للعصبة، فإن لم يكن عصبة فالولاء» (٢).

(١) حديث عبدالله بن شداد عن بنت حمزة قالت: «مات مولاى...».
أخرجه ابن ماجه (٢/٩١٣) والحاكم (٤/٦٦) وقال الهيثمى فى مجمع الزوائد (٤/٢٣١): رواه الطبرانى بأسانيد ورجال بعضها رجال الصحيح.

(٢) حديث الحسن: «الميراث للعصبة فإن لم يكن عصبة=

وذهب بعض الصحابة ومنهم ابن مسعود وابن عباس رضى الله عنهم إلى أن إرث العصبة السببية مؤخر عن الرد على أصحاب الفروض وعن توريث ذوى الأرحام، فلا إرث للعاصب السببى مع وجود وارث آخر، سواء كان صاحب فرض أو عاصبا نسبيا أو ذا رحم [1] لظاهر قول الله تعالى: ﴿وَأُولُو الْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَى بِبَعْضٍ﴾ [2].

ثانيا ـ مال العتيق:

٢١ ـ إذا أعتق السيد عبده وله مال فجمهور الفقهاء من الحنفية والشافعية وهو قول أحمد على أن ماله لسيده، لما روى الأثرم بإسناده عن ابن مسعود رضى الله عنه أنه قال لغلامه عمير: ياعمير إنى أعتقتك عتقا هنيئا، إنى سمعت رسول الله ﷺ يقول: «أيما رجل أعتق غلاما ولم يسم ماله فالمال له» فأخبرنى مامالك [3]، ولأن العبد وماله كانا للسيد، فأزال ملكه عن أحدهما، فبقى ملكه فى الآخر كما لو باعه [1].

وقال بعض الفقهاء: إن مال العبد تبع له، روى هذا عن ابن عمر وعائشة رضى الله عنهم والحسن وعطاء والشعبى والنخعى ومالك وأهل المدينة وقد استدل هؤلاء بما روى نافع عن ابن عمر عن النبى ﷺ أنه قال: «من أعتق عبدا وله مال فمال العبد له» [2].

والقاعدة عند المالكية: أن مال العبد يتبعه فى العتق، دون البيع، مالم يستثن ماله السيد، فإنه يكون للسيد [3].

عتق المكاتب:

٢٢ ـ ذهب جمهور الفقهاء إلى أن المكاتب لايعتق حتى يؤدى ماعليه من الكتابة، إذ هو عبد مابقى عليه درهم واحد، واستدلوا بما روى عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن النبى ﷺ قال: «المكاتب عبد مابقى عليه من مكاتبته درهم» [4] وقوله عليه الصلاة

= فالولاء».
أخرجه سعيد بن منصور (٣/ ٧٥) مرسلا.

(١) أحكام القرآن للجصاص ٣/ ٧٦، أسباب النزول للسيوطى ص٩٢.

(٢) سورة الأنفال/ ٧٥.

(٣) حديث: «أيما رجل أعتق غلاما ولم يسم ماله....».
أخرجه ابن ماجه ٢/ ٨٤٥ من حديث عبدالله بن مسعود، وقال البوصيرى فى الزوائد (٢/ ٦٨): هذا إسناد فيه مقال.

(١) فتح القدير ٤/ ٢٣٢ط. بيروت، البدائع ٤/ ١٦٠، نهاية المحتاج ٨/ ٣٦٩ ط. بيروت.

(٢) حديث: «من أعتق عبدا وله مال فمال العبد له».
أخرجه أبو داود (٤/ ٢٧٠ ـ ٢٧١) وابن ماجه (٢/ ٨٤٥) من حديث ابن عمر. وإسناده صحيح.

(٣) الخرشى ٨/ ١٣١ط. بيروت، حاشية الدسوقى ٤/ ٣٧٩، المغنى لابن قدامة ٩/ ٣٧٤.

(٤) حديث: «المكاتب عبد.....».
أخرجه أبو داود (٤/ ٢٤٢) والبيهقى (١٠/ ٣٢٤) وصححه الحاكم وروى موقوفا عن بعض الصحابة كما فى =

والسلام: «أيما عبد كاتب على مائة أوقية فأداها إلا عشر أواق فهو عبد»[(١)] فعلى هذا إن أدّى العبد عتق وإن لم يؤد لم يعتق[(٢)].

وفي رواية عن أحمد: أنه إذا ملك مايؤدى عتقه عتق ويعتق معه ولده، لما روى عن أم سلمة رضى الله عنها أن النبى صلى الله عليه وسلم قال: «إذا كان لإحداكن مكاتب، وكان عنده مايؤدى، فلتحتجب منه»[(٣)]. فالرسول ﷺ أمرهن بالحجاب بمجرد ملكه لما يؤدى، ولأنه مالك لوفاء مال الكتابة، أشبه مالو أداه، فعلى هذه الرواية يصير حرا بملك الوفاء، وإن هلك مافى يديه قبل الأداء صار دينا فى ذمته، وقد أصبح حرا[(٤)].

عتق المدبر:

٢٣ ـ ذهب جمهور الفقهاء إلى أن المدبّر يعتق من ثلث المال بعد موت المولى، لأنه تبرع بعد الموت، فكان من الثلث كالوصية، ويفارق التدبير العتق فى الصحة، فإن التدبير لم يتعلق به حق غير المعتق، فينفذ فى الجميع كالهبة المنجزة.

وإن ضاق الثلث عن قيمة المدبر عتق منه مقدار الثلث وبقى سائره رقيقا[(١)].

عتق المستولدة:

٢٤ ـ ذهب الفقهاء: إلى أنه لايجوز للسيد فى أم ولده التصرف بما ينقل الملك، فلا يجوز له بيعها ولا وقفها ولا رهنها ولا تورث، بل تعتق بموت السيد من كل المال ويزول الملك عنها.

انظر مصطلح: (استيلاد ف ١٠).



فتح البارى (١٩٥/٥) من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده.

(١) حديث: «أيما عبد كاتب ...».
أخرجه أبو داود (٢٤٤/٤) والحاكم (٢١٨/٢) من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده وصححه الحاكم ووافقه الذهبى.

(٢) بدائع الصنائع ١٣٤/٤، ١٣٥، حاشية الدسوقى ٣٩٩/٤، روضة الطالبين ٢٣٦/١٢.

(٣) حديث: «إذا كان لإحداكن مكاتب، وكان عنده مايؤدى فلتحتجب منه».
أخرجه أبو داود (٢٤٤/٤) والترمذى (٥٥٣/٣) وأشار البيهقى فى السنن الكبرى (٣٢٧/١٠) إلى تضعيف الشافعى له.

(٤) المغنى لابن قدامة ٤٢٩/٩.

---

(١) بدائع الصنائع ١٢٣/٤، القوانين الفقهية ص ٣٧٦، المغنى لابن قدامة ٣٨٧/٩، روضة الطالبين ١٩٨/١٢.

عَتَه

التعريف :

١ - العته فى اللغة : نقص العقل من غير جنون أو دهش ، والمعتوه المدهوش من غير مسّ أو جنون .

والعته فى الاصطلاح : آفة ناشئة عن الذات ، توجب خللا فى العقل ، ويصير صاحبه مختلط العقل ، فيشبه بعض كلامه كلام العقلاء ، وبعضه كلام المجانين [١] .

الألفاظ ذات الصلة :

أ - الخبل :

٢ - الخبل (بالتسكين) : الفساد والجنون ، ويكون فى الأفعال والأبدان والعقول فيؤثر فيها ، ويلحق الحيوان فيورثه اضطرابا كالجنون والمرض .

والخبل (بالتحريك) : الجن ، والخابل : الشيطان ، والخبال : الفساد ، ومنه قوله تعالى فى التنزيل . ﴿مَازَادُوكُمْ إِلاَّ خَبَالاً﴾ [٢] وفى

(١) لسان العرب ، والمصباح المنير، التعريفات للجرجانى .
(٢) سورة التوبة /٤٧ .

الحديث : « بين يدى الساعة خبل» [١] أى : فساد الفتنة والهرج والمرج والقتل .

والخبل والعته يشتركان فى معنى وهو نقصان العقل فى كل منهما [٢] .

ب - الحمق :

٣ - الحمق : فساد العقل ، أو هو وضع الشىء فى غير موضعه مع العلم بقبحه [٣] .

والحمق والعته يشتركان فى فساد العقل وسوء التصرف .

ج - الإغماء :

٤ - الإغماء : مصدر أغمى على الرجل ، مبنى للمفعول ، والإغماء : مرض يزيل القوى ويستر العقل ، وقيل : فتور عارض - لابمخدر- يزيل عمل القوى .

ولا يخرج التعريف الاصطلاحى عن المعنى اللغوى .

والفرق بين العته والإغماء : أن الاغماء : مؤقت ، والعته مستمر غالبا ، والإغماء يزيل

(١) حديث : «بين يدى الساعة خبل» أورده ابن الأثير فى النهاية (٢/ ٨) ولم نهتد إلى من أخرجه من المصادر الحديثية الموجودة لدينا .
(٢) لسان العرب ، والمصباح المنير، والمفردات فى غريب القرآن للأصفهانى .
(٣) لسان العرب ، والمصباح المنير.

القوى كلها، والعته يضعف القوى المدركة [١].

الحكم الإجمالي:

٥ ـ اعتبر جمهور الفقهاء أن العته يسلب التكليف من صاحبه، وأنه نوع من الجنون، وينطبق على المعتوه ماينطبق على المجنون من أحكام، سواء في أمور العبادات، أو في أمور المال والمعاملات المتصلة به، أو في العقود الأخرى كعقود النكاح والطلاق وغير ذلك من التصرفات الأخرى.

واستدلوا بقوله ﷺ: «رفع القلم عن ثلاثة: عن النائم حتى يستقيظ، وعن الصبي حتى يحتلم، وعن المجنون حتى يعقل» وفي رواية: «عن الصبي حتى يبلغ، وعن النائم حتى يستقيظ، وعن المجنون حتى يبرأ» وفي رواية: «وعن المعتوه حتى يعقل» [٢].

وخالف في ذلك الدبوسي من الحنفية، فقال: تجب على المعتوه العبادات احتياطا، قال ابن عابدين في حاشيته: وصرح الأصوليون: بأن حكم المعتوه كالصبي المميز العاقل في تصرفاته وفي رفع التكليف عنه وذكر الزيلعي مثل ذلك دون أن ينسبه إلى الأصوليين [١].

انظر مصطلح: (أهلية وحجر وجنون).



(١) لسان العرب، والمصباح المنير. مادة: غمي، والمغرب في ترتيب المعرب في مادة: إغماء وحاشية ابن عابدين ٢/٤٢٦.

(٢) حديث: «رفع القلم عن ثلاثة ...».
أخرجه أبو داود (٤/٥٦٠) والحاكم (٢/٥٩) وصححه ووافقه الذهبي.
أما رواية «وعن المعتوه حتى يعقل» فأخرجها أحمد (٦/١٠٠ ـ ١٠١).

(١) مجلة الأحكام العدلية مادة ٩٤٥، ٩٥٧، ٩٦٠، ٩٧٨، الفتاوى الهندية ٣/٤٦٥، الفتاوى البزازية ٤/١٢٢، حاشية ابن عابدين ٢/٤٢٦، ٤٢٧، جواهر الإكليل ١/٢٨١، مغني المحتاج ١/١٣١، نهاية المحتاج ١/٣٧٦، المغني لابن قدامة ١/٤٠٠، تبيين الحقائق ٥/١٩١.

عَتِيرَة

التعريـف :

١ - العتيرة فى اللغة : لها معان متعددة منها :

أ - أول ماينتج ، كانوا يذبحونها لآلهتهم .

ب - ذبيحة كانت تذبح فى رجب يتقرب بها أهل الجاهلية والمسلمون فنسخ ذلك .

قال الأزهرى : العتيرة فى رجب، وذلك أن العرب فى الجاهلية كانت إذا طلب أحدهم أمرًا نذر: لئن ظفر به ليذبحن من غنمه فى رجب كذا وكذا، فإذا ظفر به، فربما ضاقت نفسه عن ذلك وضنّ بغنمه، فيأخذ عددها ظباء، فيذبحها فى رجب مكان تلك الغنم، فكأن تلك عتائره [1].

وفى الحديث أنه ﷺ قال: «لافرع ولا عتيرة» [2].

ولايخرج المعنى الاصطلاحى عن المعنى اللغوى .

وقـد انفـرد ابن يونس من المـالكية بتفسير خاص، قال: العتيرة: الطعام الذى يبعث لأهـل الميت، قال مالـك: أكـره أن يرسل لمناحة، واستبعده غيره من فقهاء المالكية [1].

الألفاظ ذات الصلـة :

أ - الفَـرَع :

٢ - من معـانى الفـرع لغة: أنه أول نتاج الإبـل والغنم، كان أهل الجاهلية يذبحونه لآلهتهم ويتبركون به، تقول: أفرع القوم إذا ذبحوا الفرع .

أو هو: بعير كان يذبح فى الجاهلية، إذا كان للإنسـان مائة بعير نحر منها بعيرا كل عام، فأطعم الناس، ولا يذوقه هو ولا أهله .

وقيل: الفرع: طعام يصنع لنتاج الإبل، كالخُرس لولادة المرأة [2].

وفسره الفقهاء بالمعنى الأول، وهو: أنه أول ولد تلده الناقـة أو الشاة، كانوا يذبحونه لآلهتهم [3].

وهى تشترك مع العتيرة فى كونها مما تعوده

---

(١) لسان العرب ، والمصباح المنير، والمغرب.

(٢) حديث: «لافرع ولاعتيرة»
أخـرجـه البخـارى (فتـح البـارى ٥٩٦/٩) ومسلم (١٥٦٤/٣) من حديث أبى هريرة .

---

(١) البدائع ٦٩/٥، والمواق والحطاب ٢٤٨/٣، والمجموع ٤٤٣/٨ - ٤٤٦ ط. السلفية، المغنى ٦٥٠/٨ .

(٢) لسان العرب والمصباح المنير والمغرب .

(٣) الحطاب ٢٤٨/٣، والمغنى ٦٥٠/٨، وأسنى المطالب ٥٥٠/١ .

العرب فى الجاهلية من الذبح تقربا للآلهة أو لسبب آخر .

غير أن العتيرة اشتهر كونها فى شهر رجب .

ب - الأضحيـة :

٣ - الأضحية فى اللغـة : هى الشاة التى تذبح ضحوة، أى وقت ارتفاع النهار، أو هى الشاة التى تذبح يوم الأضحى .

وشرعا : هى مايذكى تقربا إلى الله تعالى فى أيام النحر بشرائط مخصوصة [1] .

وهى تشترك مع العتيرة فى أنها ذبيحة بقصد التقرب، فقد كان المسلمون يفعلون العتيرة فى أول الإسلام .

ج - العقيقة :

٤ - العقيقة : مايذكى من النعم، شكرا لله تعالى على ما أنعم به من ولادة مولود، ذكرا كان أو أنثى [2] .

الحكم الإجمالى :

٥ - جاء الإسلام والعرب يذبحون فى شهر رجب مايسمى بالعتيرة أو الرجبية، وصار معمولا بذلك فى أول الإسلام [3]، لقول النبى ﷺ : «على أهل كل بيت أضحية وعتيرة» [1] .

لكن الفقهاء اختلفوا بعد ذلك فى نسخ هذا الحكم، فذهب الجمهور (الحنفية والمالكية والحنابلة) إلى أن طلب العتيرة منسوخ [2] .

واستدلوا بقول النبى ﷺ : «لافرع ولا عتيرة» [3]، وبما روى عن السيدة عائشة رضى الله تعالى عنها أنها قالت : «نسخ صوم رمضان كل صوم كان قبله، ونسخت الأضحية كل ذبح كان قبلها، ونسخ غسل الجنابة كل غسل كان قبله»، والظاهر أنها قالت ذلك سماعا من رسول الله ﷺ، لأن انتساخ الحكم مما لايدرك بالاجتهاد [4] .

واختلفوا فى المراد بالنهى فى حديث «لافرع ولاعتيرة» فذهب الحنابلة ، وبعض المالكية ، وهو قول وكيع بن عويس وابن كج والدارمى وغيرهم إلى أن المراد بالخبر نفى كونها سنة، لاتحريم فعلها، ولا كراهته، فلو ذبح إنسان ذبيحة فى رجب، أو ذبح ولد الناقة لحاجته

(١) لسان العرب، والمصباح المنير، وابن عابدين ٥ / ١١ ..
(٢) الحطاب والمواق ٣/٢٥٥ .
(٣) المغنى ٨/٦٥٠، والحطاب ٣/٢٤٨، المجموع شرح المهذب ٨/٤٤٦ ط. السلفية .

(١) حديث : «على أهل كل بيت أضحية وعتيرة» أخرجه أبو داود (٣/٢٢٦) من حديث مخنف بن سليم، وضعف إسناده الخطابى كما فى مختصر السنن للمنذرى (٤/٩٣) .
(٢) المجموع شرح المهذب ٨/٤٤٦ ط. السلفية .
(٣) حديث : «لافرع ولاعتيرة» سبق تخريجه ف ١ .
(٤) البدائع ٥/٦٩ .

إلى ذلك أو للصدقة أو إطعامه لم يكن ذلك مكروها .

قال ابن قدامة : وهو قول علماء الأمصار سوى ابن سيرين ، وعند بعض المالكية هو نسخ للوجوب ، لكنهم جميعا متفقون على الإباحة [1] .

واستدلوا على الإباحة بما روى الحارث بن عمرو التميمى أنه لقى رسول الله ﷺ فى حجة الوداع فقال رجل من الناس : يارسول الله ، العتائر والفرائع؟ قال : «من شاء عتر ومن شاء لم يعتر، ومن شاء فرّع ومن شاء لم يفرع» [2] وماروى عن لقيط بن عامر أنه سأل النبى ﷺ فقال : إنا كنا نذبح فى رجب ذبائح فنأكل منها ونطعم منها من جاءنا؟ فقال رسول الله ﷺ : «لابأس بذلك» ، فقال وكيع : لا أتركها أبدا [3] .

ومن القائلين بالنسخ الحنفية ، لكنهم لم يبينوا حكم العتيرة ، هل هو حرام أو مكروه أو مباح ؟ .

وذهب الشافعية إلى عدم نسخ طلب العتيرة ، وقالوا تستحب العتيرة ، وهو قول ابن سيرين .

قال ابن حجر : ويؤيده ما أخرجه أبو داود والنسائى وابن ماجه وصححه الحاكم وابن المنذر عن نبيشة قال : «نادى رجل رسول الله ﷺ : إنا كنا نعتر عتيرة فى الجاهلية فى رجب ، فما تأمرنا؟ قال : اذبحوا لله فى أى شهر كان . . .» الخ الحديث .

قال ابن حجر فلم يبطل رسول الله ﷺ العتيرة من أصلها ، وإنما أبطل خصوص الذبح فى شهر رجب .

قال النووى : الصحيح الذى نص عليه الشافعى ، واقتضته الأحاديث : أنهما لايكرهان ، بل يستحبان ، (أى الفرع والعتيرة) [1] .



(١) المغنى ٨/ ٦٥٠ ، الحطاب ٣/ ٢٤٨ .
(٢) حديث الحارث بن عمرو أنه لقى رسول الله ﷺ فى حجة الوداع .
أخرجه النسائى (٧/ ١٦٨ - ١٦٩) وفى إسناده ضعف ، ولكن له شاهد من حديث عبدالله بن عمرو بن العاص أخرجه أبو داود (٣/ ٢٦٣) والحاكم (٤/ ٢٣٦) وصححه الحاكم ووافقه الذهبى .
(٣) حديث لقيط بن عامر : أنه سأل النبى ﷺ فقال : إنا كنا نذبح فى رجب ذبائح . . .
أخرجه أحمد (٤/ ١٢ - ١٣) ، وفى إسناده جهالة روايه وكيع بن عدى .

(١) المجموع ٨/ ٤٤٣ - ٤٤٤ - ٤٤٥ - ٤٤٦ ، وفتح البارى ٩/ ٥٩٧ .

عُجْب

التعريف :

١ ـ من معانى العُجب ـ بالضم ـ فى اللغة : الزّهـوّ [١].

ولايخرج استعمال الفقهاء لهذا اللفظ عن المعنى اللغوى، قال الراغب الأصفهانى : العُجب: ظن الإنسان فى نفسه استحقاق منزلة هو غير مستحق لها [٢].

وقال الغزالى: العجب هو استعظام النعمة والركون إليها، مع نسيان إضافتها إلى المنعم [٣].

قال ابن عبدالسلام : العجب فرحة فى النفس بإضافة العمل إليها وحمدها عليه، مع نسيان أن الله تعالى هو المنعم به، والمتفضل بالتوفيق إليه، ومن فرح بذلك لكونه منّة من الله تعالى واستعظمه، لما يرجو عليه من ثوابه، ولم يضفه إلى نفسه، ولم يحمدها عليه، فليس بمعجب [٤].

(١) لسان العرب .

(٢) الذريعة إلى مكارم الشريعة للراغب الأصفهانى ص٣٠٦ نشر دار الصحوة ـ القاهرة .

(٣) إحياء علوم الدين ٣/ ٣٦٠ ط. الحلبى ١٩٣٩ م .

(٤) بدائع السلك فى طبائع الملك لأبى عبدالله محمد بن الأزرق الأندلسى ١/ ٤٩٥ ـ ٤٩٦ .

الألفاظ ذات الصلة :

أ ـ الْكِبْرُ :

٢ ـ الكبر: هو ظن الإنسان بنفسه أنه أكبر من غيره، والتكبر إظهار لذلك، وصفة «المتكبر» لايستحقها إلا الله تعالى، ومن ادعاها من المخلوقين فهو فيها كاذب، ولذلك صار مدحا فى حق البارى سبحانه وتعالى وذما فى البشر، وإنما شرف المخلوق فى إظهار العبودية [١].

والصلة بين الكبر والعجب هى : أن الكبر يتولد من الإعجاب [٢].

ب ـ الإدلال :

٣ ـ الإدلال: من أدل؛ والأدل: المنّان بعمله، والإدلال وراء العجب، فلا مُدِل إلا وهو معجب، وربّ معجب لايدل [٣].

قال ابن قدامة: العجب إنما يكون بوصف كمال من علم أو عمل، فإن انضاف إلى ذلك أن يرى حقا له عند الله سمى إدلالا، فالعجب يحصل باستعظام ماعجب به، والإدلال يوجب توقع الجزاء، مثل أن يتوقع إجابة دعائه وينكر رده [٤].

(١) الذريعة إلى مكارم الشريعة ص ٢٩٩ ـ ٣٠٠ .

(٢) الذريعة إلى مكارم الشريعة ص٣٠٠ .

(٣) إحياء علوم الدين ٣/ ٣٦٠ .

(٤) مختصر منهاج القاصدين ص ٢٤٤ وقارن بما جاء فى إحياء علوم الدين ٣/ ٣٦٠ .

الحكم التكليفى :

٤ ـ العجب مذموم فى كتاب الله تعالى وسنة رسوله ﷺ، قال الله تعالى: ﴿وَيَوْمَ حُنَيْنٍ إِذْ أَعْجَبَتْكُمْ كَثْرَتُكُمْ فَلَمْ تُغْنِ عَنكُمْ شَيْئًا﴾ (١) ذكر ذلك فى موضع الإنكار، وقال ﷺ: «ثلاث مهلكات: شح مطاع، وهوى متبع، وإعجاب المرء بنفسه» (٢) وقال ﷺ: «لولم تكونوا تذنبون لخشيت عليكم ماهو أكبر من ذلك: العُجب العُجب» (٣) فجعل العجب أكبر الذنوب .

وروى عن ابن مسعود رضى الله عنه أنه قال: الهلاك فى شيئين: العجب والقنوط، وإنما جمع بينهما، لأن السعادة لاتنال إلا بالطلب، والقانط لايطلب، والمعجب يظن أنه قد ظفر بمراده فلا يسعى (٤) .

(١) سورة التوبة / ٢٥ .

(٢) حديث: «ثلاث مهلكات: شح مطاع . . .»
أخرجه البزار كما فى كشف الأستار للهيثمى (١ / ٦٠) وأورده المنذرى فى الترغيب والترهيب (١ / ٢٨٦) وقال: رواه البزار والبيهقى وغيرهما، وهو مروى عن جماعة من الصحابة، وأسانيده ـ وإن كان لايسلم شىء منها من مقال ـ فهو بمجموعها حسن إن شاء الله تعالى .

(٣) حديث: «لو لم تكونوا تذنبون لخشيت عليكم ماهو أكبر من ذلك . .»
رواه البزار كما فى كشف الأستار (٤ / ٢٤٤) من حديث أنس، وهو حسن لطرقه كما فى فيض القدير للمناوى (٥ / ٣٣١) .

(٤) إحياء علوم الدين ٣ / ٣٥٨ ـ ٣٥٩، ومختصر منهاج القاصدين ص ٢٤٣، والذريعة إلى مكارم الشريعة للراغب الأصفهانى ص٣٠٦ .

وقال على بن أبى طالب رضى الله عنه: الإعجاب ضد الصواب، وآفة الألباب (١) .

وقال الشيررى: اعلم أن العجب وصف ردىء يسلب الفضائل ويجلب الرذائل، ويوجب المقت ويخفى المحاسن ويشهر المساوىء ويفضى إلى المهالك (٢) .

أنواع العُجْب :

٥ ـ مابه العجب ثمانية أقسام :

الأول: أن يعجب ببدنه فيلتفت إلى جمال نفسه وينسى أنه نعمة من الله تعالى، وأنه عرضة للزوال فى كل حال (١) .

وينفى هذا العجب: النظر فى بدء خلقه وإلى مايصير إليه .

الثانى: القوة، استعظاما لها مع نسيان شكرها، وترك الاعتماد على خالقها، كما حكى عن قوم حين قالوا فيما أخبر الله تعالى عنهم: ﴿مَنْ أَشَدُّ مِنَّا قُوَّةً﴾ (٤) .

وينفى هذا العجب اعترافه بمطالبة الشكر عليها، وأنها عرضة للسلب، فيصبح أضعف العباد (٥) .

(١) المنهج المسلوك فى سياسة الملوك ص٤١٤ وأدب الدنيا والدين ٢٣٢ ط. الحلبى .

(٢) المنهج المسلوك فى سياسة الملوك ص ٤١٣ .

(٣) إحياء علوم الدين ٣ / ٣٦٣ وبدائع السلك فى طبائع الملك ١ / ٤٩٦ .

(٤) سورة فصلت / ١٥ .

(٥) بدائع السلك فى طبائع الملك ١ / ٤٩٦، وإحياء علوم الدين ٣ / ٣٦٣ ـ ٣٦٤ .

الثالث: العقل، استحسانا له واستبدادا به .

وينفى العجب فيه ترديد الشكر عليه، وتجويز أن يسلب منه كما فعل بغيره، وأنه إن اتسع فى العلم به فما أوتى منه إلا قليلا [١] .

الرابع: النسب الشريف افتخارا به واعتقادا للفضل به على كثير من العباد .

وينفى هذا العجب علمه بأنه لايجلب ثوابا ولا يدفع عذابا، وأن أكرم الناس عندالله أتقاهم، وأن النبى ﷺ قال لكل من ابنته فاطمة وعمته صفية رضى الله عنهما: «لا أغنى عنك من الله شيئا» [٢] .

ومن العجب التكبر بالأنساب عموما، فمن اعتراه العجب من جهة النسب فليعلم أن هذا تعزز بكمال غيره، ثم يعلم أن أباه القريب نطفة قذرة، وأباه البعيد تراب [٣] .

الخامس: الانتساب إلى ظلمة الملوك وفسقة أعوانهم تشرفا بهم [٤] .

قال الغزالى: وهذا غاية الجهل وعلاجه أن يتفكر فى مخازيهم وأنهم الممقوتون عند الله تعالى [١] .

السادس: كثرة الأولاد والأقارب والأتباع اعتمادا عليهم ونسيانا للتوكل على رب العالمين .

وينفى العجب به تحققه أن النصر من عندالله، وأن كثرتهم لاتغنى عند حضور الموت شيئا [٢] .

السابع: المال، اعتدادا به وتعويلا عليه كما قال الله تعالى إخبارا عن صاحب الجنتين إذ قال: (أَنَا أَكْثَرُ مِنكَ مَالاً وَأَعَزُّ نَفَراً) [٣] وروى أن رسول الله ﷺ رأى رجلا غنيا جلس بجنبه فقير فكأنه قبض من ثيابه فقال رسول الله ﷺ: «أخشيت يافلان أن يعدو غناك عليه، وأن يعدو إليك فقره» [٤] وذلك للعجب بالغنى .

وينفيه علمه أن المال فتنة، وأن له آفات متعددة [٥] .

الثامن: الرأى الخطأ، توهما أنه نعمة، وهو فى نفس الأمر نقمة، قال تعالى: ﴿أَفَمَن زُيِّنَ لَهُ سُوءُ عَمَلِهِ فَرَءَاهُ حَسَناً﴾ [٦] .

---

(١) إحياء علوم الدين ٣/٣٦٤، وبدائع السلك فى طبائع الملك ١/٤٩٦ .

(٢) حديث: «لا أغنى عنك من الله شيئا..» أخرجه البخارى (فتح البارى ٨/٥٠١) من حديث ابن عباس .

(٣) بدائع السلك ١/٤٩٦، وإحياء علوم الدين ٣/٣٦٤، ومختصر منهاج القاصدين ص ٢٤٢، ٢٤٥ .

(٤) بدائع السلك ١/٤٩٦ .

---

(١) إحياء علوم الدين ٣/٣٦٦ .

(٢) بدائع السلك ١/٤٩٦، وإحياء علوم الدين ٣/٣٦٦ .

(٣) سورة الكهف /٣٤ .

(٤) حديث: «أن رسول الله ﷺ رأى رجلا غنيا...» أخرجه أحمد فى الزهد (ص٣٨) وفى إسناده إرسال .

(٥) بدائع السلك ١/٤٩٧، وإحياء علوم الدين ٣/٣٦٦ .

(٦) سورة فاطر /٨ .

وعلاج هذا العجب أشد من علاج غيره، لأن صاحب الرأى الخطأ جاهل بخطئه، وعلاجه على الجملة: أن يكون متهما لرأيه أبدا لا يغترّ به، إلا أن يشهد له قاطع من كتاب أو سنة أو دليل عقلى صحيح [١].

أسباب العجب :

٦ ـ من أقوى أسباب العجب كثرة مديح المتقربين، وإطراء المتملقين الذين جعلوا النفاق عادة ومكسبا، فقد ورد عن أبى بكرة رضى الله عنه «أن رجلا ذكر عند النبى ﷺ، فأثنى عليه رجل خيرا، فقال النبى ﷺ: «ويحك، قطعت عنق صاحبك ـ يقوله مرارا ـ إن كان أحدكم مادحا لا محالة فليقل: أحسب كذا وكذا إن كان يرى أنه كذلك، والله حسيبه، ولايزكى على الله أحدًا» [٢].

وقال عمر بن الخطاب رضى الله عنه: «المدح ذبح».

ولذا ينبغى للعاقل أن يسترشد إخوان الصدق، الذين هم أصفياء القلوب، ومرايا المحاسن والعيوب، على ماينبهونه عليه من مساويه التى صرفه حسن الظن عنها [١].

وقد روى أنس بن مالك رضى الله عنه عن النبى ﷺ أنه قال: «المؤمن مرآة المؤمن، إذا رأى فيه عيبا أصلحه» [٢].

وكان عمر بن الخطاب رضى الله عنه يقول: رحم الله امرءًا أهدى إلىّ عيوبى [٣].

ويجب على الإنسان إذا رأى من غيره سيئة أن يرجع إلى نفسه، فإن رأى فيها مثل ذلك أزاله ولا يغفل عنه [٤].

---

(١) بدائع السلك ٤٩٧/١، وإحياء علوم الدين ٣٦٦/٣ ـ ٣٦٧، ومختصر منهاج القاصدين ص٢٤٥ ـ ٢٤٦ .

(٢) أخرجه البخارى (فتح البارى ٤٧٦/١٠) ومسلم (٢٢٩٦/٤) واللفظ للبخارى .

---

(١) أدب الدنيا والدين ص٢٣٥ ـ ٢٣٦ ط. الحلبى والمنهج المسلوك ص٤١٨ .

(٢) حديث: «المؤمن مرآة المؤمن..»
أخرجه أبو داود (٢١٧/٥) من حديث أبى هريرة، وحسن إسناده العراقى فى تخريج أحاديث إحياء علوم الدين (١٨٠/٢) .

(٣) الذريعة إلى مكارم الشريعة للراغب الأصفهانى ص٣٠٧ .

(٤) الذريعة إلى مكارم الشريعة ٣٠٧ .

عَجْــز

التعريف:

١ - العجز لغة: مصدر الفعل عجز، يقال: عجز عن الأمر يعجز عجزا، وعجّز فلان رأى فلان: إذا نسبه إلى خلاف الحزم، كأنه نسبه إلى العجز.

والعجز: الضعف، والتعجيز: التثبيط [١].

وفى المصباح: أعجزه الشىء: فاته [٢].

وفى مفردات الراغب: العجز: أصله التأخر عن الشىء، وصار فى التعارف اسما للقصور عن فعل الشىء، وهو ضد القدرة. [٣]

وهو فى الاصطلاح قال الرافعى: لا نعنى بالعجز عدم الإمكان فقط، بل فى معناه خوف الهلاك . . . والذى اختاره الإمام فى ضبط العجز أن تلحقه مشقة تذهب خشوعه [٤]

ويقول الأصوليون: جواز التكليف مبنى على القدرة التى يوجد بها الفعل المأمور به، وهذا شرط فى أداء حكم كل أمر، حتى أجمعوا على أن الطهارة بالماء لا تجب على العاجز عنها ببدنه، بأن لم يقدر على استعماله حقيقة، ولا على من عجز عن استعماله إلا بنقصان يحل به، أو مرض يزاد به [١].

الألفاظ ذات الصلة:

أ - الرخصة:

٢ - الرخصة لغة: التسهيل فى الأمر والتيسير، يقال: رخص الشرع لنا فى كذا: إذا يسره وسهله [٢].

وفى الاصطلاح: اسم لما بنى على أعذار العباد، وهو ما يستباح بعذر مع قيام المحرم، وذكر فى الميزان: أن الرخصة اسم لما تغير عن الأمر الأصلى إلى تخفيف ويسر، ترفيها وتوسعة على أصحاب الأعذار [٣].

وعلى ذلك فالعجز سبب من أسباب الرخصة.

ب - التيسير:

٣ - التيسير لغة: مصدر يسّر، يقال: يسر

---

(١) لسان العرب.
(٢) المصباح المنير.
(٣) المفردات للراغب.
(٤) مغنى المحتاج ١/ ١٥٤.

(١) كشف الأسرار ١/ ١٩٢ - ١٩٣، والتلويح على التوضيح ١/ ١٩٨ وما بعدها، والموافقات للشاطبى ٢/ ١٠٧، ومسلم الثبوت مع شرحه ١/ ١٣٧ وما بعدها.
(٢) المصباح المنير.
(٣) كشف الأسرار للبزدوى ٢/ ٢٩٩.

الأمر إذا سهله ولم يعسر، ولم يشق على غيره أو نفسه .

وفى الاصطلاح يوافق معناه اللغوى [(١)] .

والعجز سبب من أسباب التيسير .

جـ ـ القدرة :

٤ ـ القدرة لغة : القوة على الشىء والتمكن منه [(٢)] .

وفى الاصطلاح : هى الصفة التى تمكن الحىّ من الفعل وتركه بالإرادة [(٣)] .

والقدرة ضد العجز، فهما ضدان .

أسباب العجز:

٥ ـ للعجز أسباب متعددة ومتنوعة ، إذ هى تختلف باختلاف ماهو مطلوب ، سواء أكان المطلوب من العبادات أم من المعاملات أم غير ذلك ، وكل تصرف له وسائل لتحصيله ، وفقدان هذه الوسائل يعتبر سببا للعجز عن تحصيل المطلوب .

فعدم وجود الماء مثلا سبب من أسباب العجز عن الطهارة المائية [(٤)] (الوضوء والغسل) .

وفقدان القدرة البدنية ـ مثلا ـ سبب من

(١) انظر الموسوعة الفقهية ١٤/٢١١ ف١ مصطلح تيسير .
(٢) المصباح المنير .
(٣) التعريفات للجرجانى .
(٤) مغنى المحتاج ١/٨٧، والبدائع ١/٤٦ .

أسباب العجز عن أداء الصلاة على الوجه الأكمل ، [(١)] وسبب أيضا من أسباب العجز عن أداء الصوم والحج [(٢)] .

وفقدان الزاد والراحلة سبب من أسباب العجز عن أداء الحج [(٣)] .

والإعسار سبب من أسباب العجز عن الإنفاق [(٤)] .

وعدم وجود ما يثبت حق المدعى سبب من أسباب العجز عن إقامة البيِّنة [(٥)] . . . . وهكذا .

وفقدان هذه الأسباب يسمى عذرا ، فالأعذار فى الجملة أسباب للعجز [(٦)] .

ويذكر الأصوليون جملة من أسباب العجز عند الكلام على عوارض الأهلية كالصبا والجنون والعته . . . الخ باعتبار أن الأهلية يبنى عليها التكليف بالأحكام الشرعية ، فما يعرض للأهلية يكون سببا من أسباب العجز عن أداء ما كلف به الإنسان [(٧)] .

كما ذكر الفقهاء الكثير من أسباب العجز

(١) المهذب ١/١٠٨ ، وشرح منتهى الإرادات ١/٢٧٠ .
(٢) مغنى المحتاج ١/٤٣٧ ، والاختيار ١/١٤٠ .
(٣) المهذب ١/٣٠٣ .
(٤) الاختيار ٢/٤١ .
(٥) القوانين الفقهية /٢٩٩ .
(٦) المنثور ٢/٣٧٥ ـ ٣٧٦ .
(٧) فواتح الرحموت ٢/١٥٦ ـ ١٦٠ وما بعدها ، والتلويح على التوضيح ٢/١٦٤ وما بعدها .

فى القواعد الفقهية كقاعدة: المشقة تجلب التيسير [١].

وذكر الأصوليون بعض أسباب العجز أثناء الكلام على الحكم، وحكم التكليف بما لايطاق، وذكروا أن القدرة شرط التكليف، أو هى شرط وجوب الأداء، أخذا من قوله تعالى: ﴿لَا يُكَلِّفُ اللَّهُ نَفْسًا إِلَّا وُسْعَهَا﴾ [٢] ويقسمون القدرة إلى قدرة ممكّنة وقدرة ميسّرة [٣].

ومع ذلك فمن العسير استقصاء أسباب العجز، لأن كل تصرف له وسائله الخاصة التى تحققه، والتى يعتبر فقدانها سببا من أسباب العجز عن تحصيله ويرجع لكل تصرف فى بابه.

أنواع العجز:

٦ ـ العجز نوعان: حقيقى وحكمى.

جاء فى الدر المختار: من تعذر عليه القيام فى الصلاة لمرض حقيقى، وحدّه: أن يلحقه بالقيام ضرر، وسواء كان المرض قبل الصلاة أو فيها، أو حكمى: بأن خاف زيادة المرض أو بطء برء بقيامه . . .

وقد علق ابن عابدين على قول الدر (لمرض حقيقى) بقوله: الحقيقى والحكمى وصفان للتعذر، وليس للمرض [١].

وفى الهداية فى باب التيمم جاء: خائف السبع والعدو والعطش على نفسه أو دابته عاجز حكما، فيباح له التيمم مع وجود الماء [٢].

وفى الشرح الكبير مع حاشية الدسوقى، قال الدردير: يتيمم ذو مرض، ولو حكما، كصحيح خاف باستعمال الماء حدوثه، قال الدسوقى (قوله: أو حكما) وهو الصحيح الذى خاف باستعمال الماء حدوث مرض، فهو بسبب خوفه المذكور فى حكم غير القادر على استعماله [٣]، ومثل ذلك ماقاله الشافعية [٤].

وقال البزدوى: جواز التكليف مبنى على القدرة التى يوجد بها الفعل المأمور به، حتى أجمعوا على أن الطهارة بالماء لاتجب على العاجز عن استعمال الماء حقيقة لعجزه عن استعماله ببدنه، أو حكما بأن كان يحل

(١) المنثور ١/٢٥٣و٢/١٦٥ والفروق للقرافى ١/١١٨ وتهذيب الفروق ١/١٧٩.
(٢) سورة البقرة /٢٨٦.
(٣) فواتح الرحموت ١/١٣٥، ١٣٧ ـ ١٤٠، والتلويح ١/١٩٧ ـ ١٩٨.

(١) الدر المختار وحاشية ابن عابدين عليه ١/٥٠٨، وينظر البحر الرائق ٢/١٢١.
(٢) الهداية ١/٢٦.
(٣) الشرح الكبير وحاشية الدسوقى عليه ١/١٤٧ ـ ١٤٨.
(٤) حاشية الجمل على شرح المنهج ١/٣٤٠.

باستعماله نقص ببدنه أو مرض يزداد به [(١)].

أثر العجز:

٧ - العجز سبب من أسباب التخفيف والتيسير فى العبادات والمعاملات والحدود والقضاء وغير ذلك، فكل ما عجز عنه الإنسان يسرته له الشريعة، تفضلا من الله سبحانه وتعالى ورحمة بعباده، ورفعا للحرج والمشقة عنهم.

والأصل فى ذلك قول الله سبحانه وتعالى: ﴿لَا يُكَلِّفُ اللَّهُ نَفْساً إِلَّا وُسْعَهَا﴾ [(٢)] قال الجصاص: فى هذه الآية نص على أن الله تعالى لايكلف أحدا مالا يقدر عليه ولا يطيقه، ولو كلف أحدا مالا يقدر عليه ولا يستطيعه لكان مكلفا له ماليس فى وسعه [(٣)].

وقد وضع الفقهاء والأصوليون من القواعد مايجمع الكثير من أسباب العجز ووضحوا التخفيفات التى تنبنى على كل سبب، ومن هذه القواعد:

المشقة تجلب التيسير:

٨ - قال الفقهاء: الأصل فى هذه القاعدة قول الله سبحانه وتعالى: ﴿يُرِيدُ اللَّهُ بِكُمُ الْيُسْرَ وَلَا يُرِيدُ بِكُمُ الْعُسْرَ﴾ [(١)].

وقول الله تعالى: ﴿وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ﴾ [(٢)].

ويتخرج على هذه القاعدة رخص الشارع وتخفيفاته، وأسباب التخفيف هى: السفر والمرض والإكراه والنسيان والجهل والعسر وعموم البلوى والنقص.. الخ.

وذكر الفقهاء مايترتب على هذه الأسباب من آثار.

ومنها بالنسبة للمرض: التيمم عند مشقة استعمال الماء، والقعود فى صلاة الفرض، والتخلف عن الجماعة والجمعة مع حصول الفضيلة، والفطر فى رمضان، وترك الصوم للشيخ الهرم مع الفدية.

ومن أمثلة ماذكروه بالنسبة للنقص: عدم تكليف الصبى والمجنون [(٣)].

وما سبق من الأمثلة يوضح أثر العجز فى العبادات.

أما فى المعاملات فأثر العجز يختلف من تصرف إلى تصرف، ومن ذلك:

١ - إذا عجز الزوج عما وجب عليه من

(١) كشف الأسرار ١/١٩٣.
(٢) سورة البقرة /٢٨٦.
(٣) أحكام القرآن للجصاص ١/٥٣٧ - ٥٣٨.

(١) سورة البقرة /١٨٥.
(٢) سورة الحج /٧٨.
(٣) الأشباه والنظائر لابن نجيم ص ٧٥، والأشباه والنظائر للسيوطى ص ٧٦.

النفقـة، وطلبت الزوجة التفريق بينها وبين زوجهـا، فعنـد المالكية والشافعية والحنابلة يفرق بينهما، وذهب الحنفية إلى أنه لا يفرق بينهما بذلك بل تستدين عليه، ويؤمر بالأداء من تجب عليه نفقتها لولا الزوج [1]. (ر: نفقة) .

٢ ـ ذكر الماوردىّ فى الأحكام السلطانية موانع عقـد الإمـامـة ومـوانع استدامتها، فقال: مايمنع من عقد الإمامة ومن استدامتها هو ما يمنـع من العمـل كذهاب اليدين، أو من النهـوض كذهاب الرجلين، فلا تصح معه الإمـامة فى عقد، ولا استدامة، لعجزه عما يلزمه من حقوق الأمة .

أما مايمنع من عقد الإمامة مع الاختلاف فى منعـه من استـدامتهـا، فهو ماذهب به بعض العمـل أو فقـد به بعض النهوض، كذهاب إحدى اليدين أو إحدى الرجلين، فلا يصح معه عقد الإمامة لعجزه عن كمال التصرف ـ فإن طرأ بعد عقد الإمامة، ففى خروجه منها مذهبان:

أحـدهما: يخرج من الإمامة، لأنه عجز يمنع من ابتدائها فمنع من استدامتها .

والمـذهب الثـانى : أنه لا يخرج به من الإمــامـة وإن منـع من عقـدهـا [1]. ر: (الإمامة الكبرى) .

٣ ـ الـدعـوى إذا صحت، سأل القـاضى المدعى عليه عنها لينكشف له وجه الحكم، فإن اعــترف قضى عليه، وإن أنكـر سأل المدعى البينة، لقول النبى ﷺ: «ألك بينة؟ فقـال: لا، فقــال: فلك يمينـه» [2] فإن أحضر المدعى البينة قضى بها وإن عجز عن ذلك وطلب يمين خصمه استحلفه عليها [3].

وإن قال المدعى عليه بحق: لى بينة بأنى قضيتـه، أو: لى بينـة بأنـه أبرأنى، وطلب الإنظار لزم إنظاره ثلاثة أيام، فإن عجز عن الإتيان بالبينـة التى تشهـد له بالقضـاء أو الإبــراء حلف المـدعى على نفى ما ادعـاه المدعى عليه من قضاء أو إبراء، واستحق ما ادعى به [4].

ر: (دعـوى ف ٦٨ ـ وقضـاء) .

٤ ـ قال الحنفية: تفسخ الإجـارة بالأعذار عندنا، لأن المنافع غير مقبوضة وهى المعقود

---

(١) الهـداية ٢/٤١، وحـاشـية ابن عابـدين ٢/٢٥٦، والدسوقى ٢/٥٠٩، ومغنى المحتاج ٣/٤٤٢، وحاشية الجمل ٤/٤٨٨، والمغنى ٧/٥٧٣ ـ ٥٧٤ والقليوبى ٤/٨٢ .

(١) الأحكام السلطانية للماوردى ص ١٩ .

(٢) حديث: «ألك بينة . . .»

أخرجه مسلم (١/١٢٣) من حديث وائل بن حجر .

(٣) الهداية ٣/١٥٦ .

(٤) شرح منتهى الإرادات ٣/٤٩٥ وتبصرة الحكام بهامش فتح العلى ١/١٧٦ .

عليها فصار العذر فى الإجارة كالعيب قبل القبض فى البيع، فتفسخ به، إذ المعنى يجمعهما، وهو عجز العاقد عن المضى فى موجبه إلا بتحمل ضرر زائد لم يستحق به .

وكذا من استأجر دكانا فى السوق ليتجر فيه، فذهب ماله، أو أجر دكانا أو دارا ثم أفلس ولزمته ديون لايقدر على قضائها، فسخ القاضى العقد وباعها فى الديون، لأن فى الجرى على موجب العقد إلزام ضرر زائد لم يستحق بالعقد [1]. (ر: اجارة) .

أنواع التخفيف التى تترتب على العجز:

تختلف أنواع التخفيف المترتبة على العجز وذلك على الوجه الآتى :

أولا: سقوط المطلوب إن لم يكن له بدل:

٩ - إذا عجز الإنسان عن أداء المطلوب، ولم يكن له بدل فإنه يسقط، ويسمى ذلك تخفيف إسقاط، ومن أمثلة ذلك إسقاط الحج عن الفقير [2].

ثانيا: الانتقال إلى بدل المطلوب:

١٠ - إذا عجز الإنسان عن فعل المطلوب

(١) الهداية ٣/ ٢٥٠ .

(٢) المنثور ١/ ٢٥٣ والأشباه والنظائر لابن نجيم ص ٨٣، والتلويح ٢/ ١٦٤، ١٦٨، ١٦٩ .

وكان له بدل فإنه ينتقل إلى البدل، كالعاجز عن استعمال الماء للوضوء أو الغسل فإنه ينتقل إلى التيمم، وقد جاء النص بذلك فى قوله تعالى: ﴿وَإِن كُنتُم مَّرْضَىٰ أَوْ عَلَىٰ سَفَرٍ أَوْ جَاءَ أَحَدٌ مِّنكُم مِّنَ الْغَائِطِ أَوْ لَامَسْتُمُ النِّسَاءَ فَلَمْ تَجِدُوا مَاءً فَتَيَمَّمُوا صَعِيدًا طَيِّبًا﴾ [1].

وكذلك من لم يقدر على القيام فى الصلاة انتقل إلى القعود، ومن لم يقدر على القعود انتقل إلى الاضطجاع، ومن لم يقدر على الركوع والسجود انتقل إلى الإيماء، وقد قال النبى ﷺ لعمران بن حصين: «صل قائما، فإن لم تستطع فقاعدا، فإن لم تستطع فعلى جنب» [2].

ومن عجز عن الصيام انتقل إلى الإطعام [3].

وذكر الزركشىّ أن المطلوب إن كان غير مؤقت بوقت ولم يجده - لايتركه بالعجز عنه مع القدرة على ثمنه، وإن كان المطلوب مؤقتا بوقت، فإنه ينتقل إلى البدل، كالمتمتع إذا

(١) سورة النساء/ ٤٣، المائدة/ ٦ .

(٢) حديث: «صل قائما فإن لم تستطع ...» أخرجه البخارى (فتح البارى ٢/ ٥٨٧) .

(٣) الأشباه والنظائر لابن نجيم ص ٨٣، والذخيرة ص ٣٣٩، والمنثور ١/ ٢٥٤، والمهذب ١/ ١٠٨، وأحكام القرآن للجصاص ١/ ٥٣٨، والأشباه والنظائر للسيوطى ص ٧٧ .

كان معـه مال إلا أنه لم يجد هديا يشتريه، فعليه الانتقال إلى الصوم، لأنه مؤقت، فإن عليه أن يصوم الثلاثة فى الحج، وكما لو عدم الماء يصلى بالتيمم ولا يؤخر الصلاة، وكذا لو وجده وكان ماله غائبا، بخلاف جزاء الصيد إذا كان ماله غائبا فإنه يؤخر، لأنه يقبل التأخير (١).

وقـال العز بن عبد السلام فى القواعد: الأبـدال إنـما تقوم مقام المبدلات فى وجوب الإتيان بها عند تعذر مبدلاتها فى براءة الذمة، والظاهر أنهما ليسا فى الأجر سواء، فإن الأجر بحسب المصالح، وليس الصوم فى الكفارة كالإعتـاق، ولا الإطعـام كالصيام، كما أنه ليس التيمم كالوضوء، اذ لو تساوت الأبدال والمبدلات لما شرط فى الانتقال إلى البدل فقد المبدل (٢).

وجود الأصل بعد الشروع فى البدل:

١١ - من تلبس بالبدل فى العبادة لعجزه عن الأصـل، ثم قدر على الأصل فى أثناء أداء البـدل فقـد قال الزركشى: إن كان البدل مقصـودا فى نفسه، ليس يراد لغيره، استقر حكمه، كما لو قدر المتمتع على الهدى بعد صيام ثلاثة أيام ورجوعه، فإنه يتمادى فى إتمام

(١) المنثور ١/١٧٨، ٢١٩ - ٢٢٠ .
(٢) المنثور ١/٢٢٥ .

العشرة، ولا أثر لوجود الهدى بعد، وإذا لم يكن البدل مقصودا فى نفسه بل يراد لغيره، لم يستقر حكمه، كما إذا قدر على الماء فى أثناء التيمم أو بعـد الفراغ منه وقبل الشروع فى الصلاة لأن التيمم يراد لغيره، فلا يستقر إلا بالشروع فى المقصود (١).

١٢ - وإذا شرع فى البدل، ثم وجد الأصل بعد الانتهاء من البدل، فقد قال الزركشى: إذا فرغ منـه ثم قدر على الأصل نظر، فإن كان الوقت مضيقا فقد مضى الأمر كما لو كان ماله غائبا وتيمم لعدم القدرة وصلى، ثم رجع المال فلا إعادة عليه، وكذا المتمتع إذا لم يجد الهدى وصام، ثم عاد المال، لأن وقته مضيق كالصلاة، وإن كان الوقت موسعا فقولان، كما لو عاد ماله بعد الصوم فى كفارة الظهار (٢).

العجز عن بعض المطلوب:

١٣ - ذهب الفقهاء إلى أن من كلف بشىء من الـطاعـات فقدر على بعضه وعجز عن بعضه، فإنه يأتى بما قدر عليه، ويسقط عنه ماعجز عنه (٣)، لقول الله سبحانه وتعالى:

(١) المنثور ١/٢٢٠ - ٢٢١ .
(٢) الزركشى ١/٢٢٢ - ٢٢٣ .
(٣) قواعـد الأحكـام للعـز بن عبد السلام ٢/٥، والبدائع ١/١٠٦ - ١٠٧، والخرشى ١/٢٩٤ - ٢٩٩ .

﴿لاَ يُكَلِّفُ اللَّهُ نَفْساً إِلاَّ وُسْعَهَا﴾ [(١)] وقول النبى ﷺ : «إذا أمرتكم بأمر فأتو منه ما استطعتم» [(٢)] .

وفصل بعض الفقهاء كالزركشى من الشافعية وابن رجب من الحنابلة فقالوا : إذا كانت العبادة مشروعة فى نفسها وعجز عن بعضها ، فإنه يأتى بالمقدور عليه ، ومن ذلك : من قدر على بعض الفاتحة فإنه يأتى بها قدر عليه ، لأن كل آية من الفاتحة تجب قراءتها بنفسها ، [(٣)] وكمن انتهى فى الكفارة إلى الإطعام ، فقدر على إطعام ثلاثين ، فيتعين إطعامهم [(٤)] .

وكذا لو وجد بعض الصاع من الفطرة لزمه إخراجه فى الأصح [(٥)] .

وإن كان المقدورعليه ليس مقصودا فى العبادة ، بل هو وسيلة محضة إليها ، كتحريك اللسان فى القراءة ، وإمرار الموسى فى الحلق والختان ، فهذا ليس بواجب ، لأنه إنما وجب ضرورة القراءة والحلق والقطع ، وقد سقط الأصل فسقط ماهو من ضرورته ، لكن فى تحريك اللسان من الأخرس خلافا [(١)] . ر : (خرس ف/٤) .

قال الزركشى : وذكر الإمام ضابط لبعض هذه الصور ، فقال : كل أصل ذى بدل فالقدرة على بعض الأصل لا حكم لها ، وسبيل القادر على البعض كسبيل العاجز عن الكل ، إلا فى القادر على بعض الماء ، أو القادر على إطعام بعض المساكين إذا انتهى الأمر إلى الإطعام .

وإن كان لابدل له كالفطرة لزمه الميسور منهما ، وكستر العورة إذا وجد بعض الساتر يجب المقدور منه ، وكما لو قطع بعض يده يجب عليه غسل الباقى [(٢)] .

وذكر الزركشى ضابطا آخر فقال : العجز عن بعض الأصل إن كان فى نفس المستعمل سقط حكم الموجود منه ، كوجدان بعض الرقبة فى الكفارة ، وإن كان العجز فى نفس المكلف لم يسقط حكم المقدور منه ، كما لو كان بعض أعضائه جريحا ، وكما يكفّر المبعض بالمال [(٣)] .

وذكر السيوطى مسائل العجز عن بعض المطلوب تحت قاعدة : الميسور لا يسقط

---

(١) سورة البقرة /٢٨٦ .
(٢) حديث : «إذا أمرتكم بأمر فأتوا منه ما استطعتم . . .» أخرجه البخارى (فتح البارى ١٣/٢٥١) ومسلم (٢/٩٧٥) من حديث أبى هريرة .
(٣) المنثور ١/٢٢٧ - ٢٢٨ ، والقواعد لابن رجب ص ١١ .
(٤) المنثور ١/٢٢٨ .
(٥) المنثور ١/٢٢٩ .

(١) القواعد لابن رجب ص ١٠ ، والمنثور ١/٢٣٣ .
(٢) المنثور ١/٢٣٢ .
(٣) المنثور ١/٢٢٦ - ٢٢٧ .

بالمعسور، قال ابن السبكى : هى من أشهر القواعد المستنبطة من قوله ﷺ[1]: «إذا أمرتكم بأمر فأتوا منه ما استطعتم» [2].

عَجُز

انظر: ألية

عَجْفَاء

انظر: أضحية

عِجْل

انظر: بقر

عَجَم

انظر: أَعْجمى

(١) الأشباه والنظائر للأسيوطى ص ١٥٩ - ١٦٠ .

(٢) حديث: «إذا أمرتكم بأمر . . .» تقدم تخريجه ف ١٣ .

عَجْمَاء

التعريف:

١ - العَجماء فى اللغة : البهيمة، وإنما سميت عجماء لأنها لاتتكلم، فكل من لايقدر على الكلام أصلا فهو أعجم ومستعجم .

والأعجم أيضا: الذى لايفصح ولا يبين كلامه وإن كان من العرب، والمرأة عجماء .

والأعجم أيضا: الذى فى لسانه عجمة وإن أفصح بالعجمية .

وتطلق العجماء والمستعجم على كل بهيمة، كما ورد فى لسان العرب [1].

وفى الاصطلاح: عرف بعض الفقهاء العجماء بأنها : البهيمة [2].

الألفاظ ذات الصلة:

أ - الحيوان:

٢ - الحيوان: مأخوذ من الحياة، ويطلق على كل ذى روح، ناطقا كان أو غير ناطق .

(١) الصحاح ، ولسان العرب.

(٢) القواعد للبركتى ص ٣٧٣، و فتح البارى ٢٥٥/١٢ .

وعرفه بعضهم: بأنه جسم نام حساس متحرك بالإرادة [١].

والحيوان أعم من العجماء .

ب ـ الدابة:

٣ ـ تطلق الدابة على: كل مايدب على الأرض، فكل حيوان فى الأرض دابة [٢].

والدابة أعم من العجماء .

الحكم الإجمالى:

أ ـ جناية العجماء:

٤ ـ اتفق الفقهاء فى الجملة على أن من كان مع البهيمة ضمن إتلافها نفسا أو مالا، ليلا أو نهارا، سواء أكان مالكا للبهيمة أم لا، كالمستأجر والمستعير ونحوهما، وسواء أكان راكبا أم سائقا أم قائدا، واشترط بعضهم التعدى، ووضع آخرون قيودا أخرى، لأن البهيمة إذا كانت بيد إنسان فعليه تعهدها وحفظها، وجنايتها تنسب إليه .

أمّا إذا لم يكن مع البهيمة شخص يمكن أن تنسب إليه جنايتها، فقد ذهب جمهور الفقهاء إلى أن ما أتلفته ليلا فعلى صاحبها ضمانه لتقصيره بإرسالها ليلا، ولا يضمن ما أتلفته نهارا .

(١) لسان العرب، والتعريفات للجرجانى .

(٢) المصباح المنير.

وتفصيل ذلك فى مصطلح: (ضمان ف ١٠٢ وما بعدها) .

ب ـ أكل العجماء:

٥ ـ ذهب الفقهاء إلى أن الأصل فى العجماء حل الأكل إلا ما استثنى ، وتفصيل ذلك فى مصطلح: (حيوان ف ٥)، (أطعمه: ف ٥٧ وما بعدها) .

جـ ـ زكاة العجماء:

٦ ـ ذهب الفقهاء إلى أنه تجب الزكاة فى النعم، وهى البقر والإبل والغنم، واختلفوا فى غيرها .

وتفصيل ذلك فى مصطلح : (زكاة ف ٣٨) .

د ـ الرفق بالعجماء:

٧ ـ ذهب الفقهاء إلى أنه يجب على من يملك عجماء إطعامها وسقيها والرفق بها، لحديث: «عذبت امرأة فى هرة سجنتها حتى ماتت فدخلت فيها النار، لا هى أطعمتها وسقتها إذ هى حبستها، ولا هى تركتها تأكل من خشاش الأرض» [١] .

(١) حديث: «عذبت امرأة . . .»

أخرجه البخارى (فتح البارى ٦/٥١٥ ط السلفية) ومسلم (٤/٢٠٢٢ط . الحلبى) واللفظ لمسلم .

وتفصيل ذلك فى مصطلح: (حيوان ف ٥) و (رفق ف ١٠) .

وللعجماء أحكام أخرى كبيعها وإجارتها ورهنها وإعارتها واقتنائها ونحو ذلك .

وينظر تفصيل هذه الأحكام فى مصطلحاتها .

عُجمة

انظر: أعجمى، ولغة

عجوز

التعريف :

١ ـ العجوز لغة : المرأة المسنة ، وقد عجزت تعجز عجزا ، وعجّزت تعجيزا : أى طعنت فى السن ، وسميت عجوزا لعجزها فى كثير من الأمور .

وفسّر القرطبى العجوز بالشيخة ، قال ابن السكيت : ولا يؤنث بالهاء ، وقال ابن الأنبارى : ويقال أيضا : عجوزة ـ بالهاء ـ لتحقيق التأنيث ، وروى عن يونس أنه قال : سمعت العرب تقول عجوزة ـ بالهاء ـ والجمع عجائز وعُجُز [١] .

ولا يخرج استعمال الفقهاء عن المعنى اللغوى [٢] .

الألفاظ ذات الصلة :

أ ـ المتجالة :

٢ ـ المتجالة هى العجوز الفانية التى لا إرب للرجال فيها [٣] .

---

(١) المصباح المنير، والمفردات للراغب الأصفهانى وتفسير القرطبى ٩/٦ .

(٢) الإقناع للشربينى الخطيب ١/١٦٤ .

(٣) حاشية العدوى على شرح الرسالة ٢/٤٢١ نشر دار المعرفة، والفواكه الدوانى ٢/٤١٠ .

ب ـ البـرزة :

٣ ـ البـرزة: المرأة العفيفة التى تبرز للرجال وتتحـدث معهم وهى التى أسنت وخرجت عن حد المحجوبات [١].

ج ـ القاعـد :

٤ ـ القاعد ـ بغيرهاء ـ هى التى قعدت عن التصرف من السن وعن الولد والمحيض [٢].

النظر إلى العجـوز :

٥ ـ يباح النظر من العجوز إلى مايظهر غالبا عنـد جمهـور الفقهـاء لقـول الله تعـالى: ﴿وَالْقَوَاعِدُ مِنَ النِّسَاءِ اللَّاتِي لَا يَرْجُونَ نِكَاحًا فَلَيْسَ عَلَيْهِنَّ جُنَاحٌ أَن يَضَعْنَ ثِيَابَهُنَّ غَيْرَ مُتَبَرِّجَاتٍ بِزِينَةٍ وَأَن يَسْتَعْفِفْنَ خَيْرٌ لَّهُنَّ وَاللَّهُ سَمِيعٌ عَلِيمٌ﴾ [٣] قال ابن عباس رضى الله عنهما: استثناهن الله من قوله تعالى: ﴿وَقُل لِّلْمُؤْمِنَاتِ يَغْضُضْنَ مِنْ أَبْصَارِهِنَّ﴾ [٤]، ولأن ماحرم النظر لأجله معدوم فى جهتها، فأشبهت ذوات المحارم [٥].

وألحق الحـنـابـلة ـ على الصحيح من المذهب ـ بالعجوز كل من لاتشتهى فى جواز النظر إلى الوجه خاصة [١].

وذهب الغزالى ـ من الشافعية ـ إلى إلحاق العجـوز بالشـابـة، لأن الشهوة لاتنضبط، وهى محل الوطء [٢].

الخلوة بالعجوز :

٦ ـ يرى جمهـور الفقهاء أنه لايجوز أن يخلو رجـل بامـرأة أجنبية، لأن الشيطان يكـون ثالثهـما، يوسـوس لهما فى الخلوة بفعـل ما لايحل، قال النبى ﷺ: «لايخلون رجل بامرأة إلا كان ثالثهما الشيطان» [١] ولفظ الرجل فى الحديث يتناول الشيخ والشاب، كما أن لفظ المرأة يتناول الشابة والمتجالة [٤].

وذهـب بعض الحـنـفية إلى جواز الخلوة بالعجـوز الشـوهـاء، نقـل ابن عابـدين: العجوز الشوهاء والشيخ الذى لايجامع مثله بمنزلة المحارم [٥].

وأجـاز الشاذلى من المالكية خلوة الشيخ

---

(١) المصباح المنير.

(٢) تفسير ابن العربى ٣/ ٤١٨ ـ ٤١٩ وانظر تفسير القرطبى ١٢/ ٣٠٩.

(٣) سورة النور / ٦٠.

(٤) سورة النور / ٣١.

(٥) كشاف القناع ٥/ ١٣، وروضة الطالبين ٧/ ٢٤ والبدائع ٥/ ١٢١.

---

(١) مطالب أولى النهى ٥/ ١٤.

(٢) روضة الطالبين ٧/ ٢٤.

(٣) حديث: «لايخلون رجل بامرأة إلا كان ثالثهما الشيطان أخـرجـه الـترمـذى (٤/ ٤٦٦) من حديث عمـر بن الخطاب، وقال «حديث حسن صيح».

(٤) الفـواكـة الـدوانى ٢/ ٤٠٩ ـ ٤١٠ وحـاشية الجمل ٤/ ١٢٥، والإنصاف ٨/ ٣١، وابن عابدين ٥/ ٢٣٥.

(٥) رد المحتار على الدر المختار ٥/ ٢٣٥.

الهرم بالمرأة شابة أو متجالة وخلوة الشاب بالمتجالة (١).

وضابط الخلوة اجتماع لاتؤمن معه الريبة عادة، بخلاف ما لو قطع بانتفائها عادة، فلا يعد خلوة (٢).

وللتفصيل (ر: خلوة ف ٦).

مصافحة العجوز:

٧ ـ لاخلاف بين الفقهاء فى عدم جواز مس وجه الأجنبية وكفيها وإن كان يأمن الشهوة، لقول النبى ﷺ «من مس كف امرأة ليس منها بسبيل وضع على كفه جمرة يوم القيامة» (٣) ولانعدام الضرورة إلى مس وجهها وكفيها، لأنه أبيح النظر إلى الوجه والكف ـ عند من يقول به ـ لدفع الحرج، ولا حرج فى ترك مسها، فبقى على أصل القياس.

هذا إذا كانت الأجنبية شابة تشتهى (٤).

أما إذا كانت عجوزا فلا بأس بمصافحتها ومس يدها، لانعدام خوف الفتنة (١).

بهذا صرح صاحب الهداية من الحنفية، والحنابلة فى قول إن أمن على نفسه الفتنة (٢).

وذهب المالكية والشافعية إلى تحريم مس الأجنبية من غير تفرقة بين الشابة والعجوز (٣).

السلام على العجوز:

٨ ـ يرى الفقهاء ـ فى الجملة ـ أنه يجوز السلام على العجوز الخارجة عن مظنة الفتنة.

وتفصيل ذلك فى مصطلح: (سلام ف ١٩).

تشميت العجوز:

٩ ـ لايجوز تشميت الأجنبية الشابة التى يخشى منها الفتنة، أما العجوز إذا عطست فحمدت الله شمتها الرجل، وكذلك إذا عطس فشمتته العجوز رد عليها (٤).

وللتفصيل ر: (تشميت ف ٨).

---

(١) الفواكة الدوانى ٢ / ٤١٠.

(٢) حاشية الجمل ٤ / ١٢٥.

(٣) حديث: «من مس كف امرأة ليس منها بسبيل...» أورده الزيلعى فى نصب الراية (٤ / ٢٤٠) وقال: «غريب».

(٤) البناية ٩ / ٢٥٠ ـ ٢٥١، وبدائع الصنائع ٥ / ١٢٣، ومغنى المحتاج ٣ / ١٣٢، وكشاف القناع ٥ / ١٥.

---

(١) البناية ٩ / ٢٥١.

(٢) البناية ٩ / ٢٥١، ومطالب أولى النهى ٥ / ١٤، والإنصاف ٨ / ٢٦.

(٣) مغنى المحتاج ٣ / ١٣٢ ـ ١٣٣، وحاشية الدسوقى ١ / ٢١٥.

(٤) ابن عابدين ٥ / ٢٣٦، والفواكه الدوانى ٢ / ٤٥١، والآداب الشرعية ٢ / ٣٥٢ ـ ٣٥٣.

مداواة العجائز الجرحى فى الغزو :

١٠ - يجوز للمتجالات من النساء مداواة الجرحى والمرضى الأجانب وماشاكلها ونقل الموتى، وأما غير المتجالات فيعالجن بغير مباشرة منهن للرجال، فيصفن الدواء، ويضعه غيرهن على الجرح، وقد يمكن أن يضعنه من غير مس شىء من جسده [١].

وضع العجوز ثيابها :

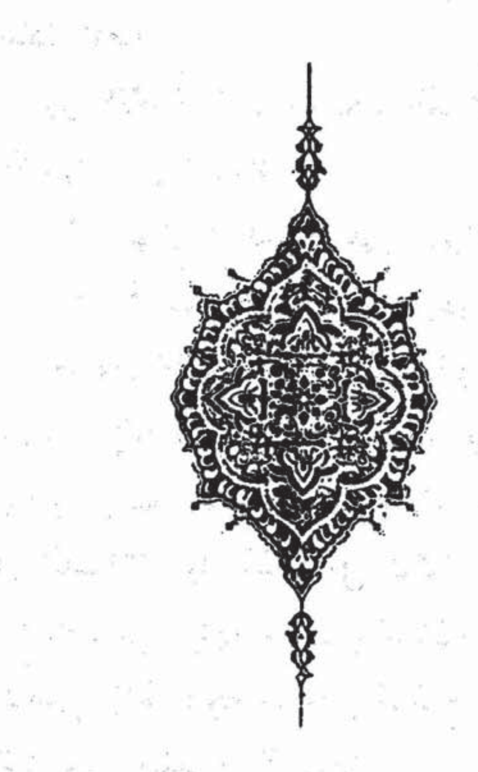
١١ - قال الله تعالى: ﴿وَالْقَوَاعِدُ مِنَ النِّسَاءِ اللَّاتِي لَا يَرْجُونَ نِكَاحًا فَلَيْسَ عَلَيْهِنَّ جُنَاحٌ أَن يَضَعْنَ ثِيَابَهُنَّ﴾ [٢] وإنما خص القواعد بهذا الحكم لانصراف الأنفس عنهن، إذ لا مذهب للرجال فيهن، فأبيح لهن ما لم يبح لغيرهن، وأزيل عنهن كلفة التحفظ المتعب لهن [٣].

وللعلماء فى تفسير قوله تعالى ﴿ثِيَابَهُنَّ﴾ قولان :

أحدهما: تضع خمارها، وذلك فى بيتها، ومن وراء سترها من ثوب أو جدار، قال القرطبى: قال قوم: الكبيرة التى أيست من النكاح لو بدا شعرها فلا بأس، فعلى هذا يجوز لها وضع الخمار.

والثانى: جلبابهن وهو قول ابن مسعود رضى الله عنه وابن جبير وغيرهما، يعنى به الرداء أو المقنعة التى فوق الخمار، تضعه عنها إذا سترها مابعده من الثياب.

قال القرطبى: والصحيح أنها كالشابة فى التستر، إلا أن الكبيرة تصنع الجلباب الذى فوق الدرع والخمار [١].



(١) عمدة القارى ١٤/١٦٨ - ١٦٩، وفتح البارى ٦/٨٠.
(٢) سورة النور/٦٠.
(٣) تفسير القرطبى ١٢/٣٠٩.

(١) تفسير ابن العربى ٣/٤١٩، وتفسير القرطبى ١٢/٣٠٩.

عدَالَة

التعريـف :

١ ـ العدالة فى اللغة التوسط، والاعتدال: الاستقـامـة، والتعـادل التساوى، والعدالة صفة توجب مراعاتها الاحتراز عما يخل بالمروءة عادة ظاهرا (١).

وفى الاصطلاح: اجتناب الكبائر وعدم الإصرار على الصغائر.

قال البهوتى: العدالة هى استواء أحوال الشخص فى دينه واعتدال أقواله وأفعاله (٢).

وقد ذكر الفقهاء أحكام العدالة فى مواطن منهـا: الإخبـار عن نجـاسة الماء أو طهارته ودخول وقت الصلاة، وجهة القبلة، والإمامة فى الصـلاة، وشروط عامل الزكاة، وشروط الشـاهـدين لرؤية هلال رمضـان، وشروط الوصى وناظر الوقف، وولى النكاح والإمامة الكبرى، والقضاء والشهادة.

وللتفصيل انظر مصطلح: (عدل).

---

(١) لسـان العرب، المصباح المنير، التعريفات للجرجانى، المفردات للأصفهانى مادة (عدل).

(٢) البـدائـع ٦/٢٦٨، جواهر الإكليل ١/١٢، مغنى المحتاج ٤/٤٢٧، كشاف القناع ٦/٤١٨.

عَدَاوة

التعريـف :

١ ـ العداوة فى اللغة: الظلم وتجاوز الحد، يقال: عدا فلان عدوا وعدوًا وعدوانا وعداء أى: ظلم ظلما جاوز فيه القـدر، وعدا بنو فلان على بنى فلان أى: ظلموهم (١).

والعـادى: الـظالم، والعـدو: خلاف الصديق الموالى، والجمع أعداء.

وفى التعريفات ودستور العلماء: العداوة هى مايتمكن فى القلب من قصد الإضرار والانتقام (٢).

الألفاظ ذات الصلة :

أ ـ الصداقة :

٢ ـ الصداقة فى اللغة: مشتقة من الصدق فى الـود والنصـح، يقال: صادقته مصادقة وصداقا، والاسم الصداقة: أى خاللته.

وفى الكليات: الصداقة صدق الاعتقاد فى المودة وذلك مختص بالإنسان دون غيره،

---

(١) لسان العرب، والمصباح المنير.

(٢) التعريفات ١/١، والمغرب ٣٠٦، ودستور العلماء ٢/٣٠٨.

فالصداقة ضد العداوة .

وفى الاصطلاح : هى اتفاق الضمائر على المودة، فإذا أضمر كل واحد من الرجلين مودة صاحبه، فصار باطنه فيها كظاهره سميا صديقين [١] .

فالصداقة ضد العداوة .

ب ـ الخصومة :

٣ ـ الخصومة لغة : المنازعة، والجدل، والغلبة بالحجة .

ولايخرج المعنى الاصطلاحى للفقهاء عن المعنى اللغوى .

والصلة بين العداوة والخصومة هى : أن الخصومة من قبيل القول، والمعاداة من أفعال القلوب [٢] .

ج ـ الكره :

٤ ـ الكره فى اللغة : القبح والقهر، وهو ضد الحب، تقول : كرهته أكرهه كرها فهو مكروه، وأكرهته على الأمر إكراها : حملته عليه قهرا، وكره الأمر والمنظر كراهة فهو كريه، مثل قبح قباحة فهو قبيح وزنا ومعنى .

ولايخرج المعنى الاصطلاحى عن المعنى اللغوى [١] .

الحكم الإجمالى :

أ ـ العداوة فى الشهادة :

٥ ـ ذهب الفقهاء إلى أن من شروط قبول الشهادة عدم التهمة فى الشاهد، ومن التهم التى لاتقبل الشهادة من أجلها : العداوة، فلا تقبل شهادة العدو على عدوه، لما روى عبدالله بن عمرو رضى الله تعالى عنهما أن النبى ﷺ قال : «لاتجوز شهادة خائن ولا خائنة، ولا ذى غمر على أخيه، ولاتجوز شهادة القانع لأهل بيته» [٢] والغمر: الحقد .

والمراد بالعداوة التى لاتقبل الشهادة من أجلها : العداوة الدنيوية لا الدينية، لأن المعاداة من أجل الدنيا محرمة ومنافية لعدالة الشاهد والذى يرتكب ذلك لايؤمن منه أن يشهد فى حق المشهود عليه كذبا .

والعداوة الدنيوية هى العداوة التى تنشأ عن أمور دنيوية كالمال والجاه، فلذلك لاتقبل

---

(١) لسان العرب، والمصباح المنير، والكليات ٣/١١١، وانظر تفسير الماوردى آية ٦١ من سورة النور .

(٢) لسان العرب، وتكملة فتح القدير ٦/٩٦ .

(١) المصباح المنير والمغرب ٤٠٦ .

(٢) حديث : «لاتجوز شهادة خائن . .»

أخرجه أحمد (٢/٢٠٤ ـ ط الميمنية) وقوى إسناده ابن حجر فى التلخيص (٢/١٩٨ ط. شركة الطباعة الفنية) .

شهادة المجروح على الجارح وورثة المقتول على القاتل، والمقذوف على القاذف، والمشتوم على الشاتم، وللفقهاء تفصيل فى ضابطها، فقال الشلبى من الحنفية: العدو من يفرح بحزنه ويحزن بفرحه، وقيل: يعرف بالعرف، واقتصر صاحب درر الحكام على العرف.

وقال الشافعية: العداوة التى ترد بها الشهادة: أن تبلغ حدا يتمنى زوال نعمته ويفرح لمصيبته ويحزن لمسرته، وذلك قد يكون من الجانبين، وقد يكون من أحدهما، فيخص برد شهادته على الآخر.

وقال الحنابلة: من سره مساءة أحد، أو غمه فرحه، وطلب له الشر ونحوه، فهو عدوه، لاتقبل شهادته عليه للتهمة.

أما العداوة الدينية فلا تمنع قبول الشهادة، فتقبل شهادة المسلم على الكافر والمتبع على المبتدع، ولو تجاوز أحد الحد بارتكاب المناهى والمعاصى وصار أحد عدوا له بسبب ذلك، فتقبل شهادة ذلك العدو عليه، إلا إذا كانت العداوة الدينية قد سببت إفراط الأذى على الفاسق ومرتكب المعاصى، ففى هذه الحالة تمنع العداوة الدينية قبول الشهادة.

وذهب الشافعية والحنابلة إلى أن عقد النكاح تقبل فيه شهادة العدو على عدوه، سواء أكان الشاهد عدوًا للزوجين أم أحدهما.

وجمهور الفقهاء ـ المالكية والشافعية والحنابلة وبعض الحنفية ـ على قبول شهادة العدو لعدوه، إذ لاتهمة، وعند بعض الحنفية لاتقبل وهى رواية عن أحمد [1].

ب ـ العداوة فى القضاء:

٦ ـ ذهب جمهور الفقهاء إلى أن القاضى لايقضى على من بينه وبينه عداوة، كالشهادة عليه، للحوق التهمة له فى ذلك، وصرح الحنابلة بعدم نفوذ حكمه على عدوه، وقال المالكية بنقضه [2].

وتفصيل ذلك فى مصطلح: (قضاء).

ج ـ العداوة فى النكاح:

٧ ـ صرح الشافعية والحنابلة بأن من شروط تزويج الأب لابنته بغير إذنها أن لايكون بينه وبينها عداوة ظاهرة بأن يطلع عليها أهل

(١) تبيين الحقائق ٤/٢٢١، ودرر الحكام ٤/٣٥٥،٣٥٦، وحاشية الدسوقى ٣/١٧١، والقوانين الفقهية ٣٣٦، وتبصرة الحكام ١/١٨٠ ط. الشرقية ١٣٠١ هـ، روضة الطالبين ١١/٢٣٧، مغنى المحتاج ٣/١٤٤، المغنى ١٢/٥٥ وما بعدها، منتهى الإرادات ٣/٥٥٤، كشاف القناع ٦/٤٣١، الإنصاف ١٢/٧٤.

(٢) حاشية ابن عابدين ٤/٣٠١، حاشية الدسوقى ٤/١٥٢، روضة الطالبين ١١/١٤٦، كشاف القناع ٦/٣٢٠، الروض المربع ٣٦٨.

محلها، فإن كان بينه وبينها عداوة ظاهرة فليس له تزويجها إلا بإذنها، بخلاف العداوة غير الظاهرة، لأن الولى يحتاط لموليته لخوف العار وغيره .

قال الولى العراقى : وينبغى أن يعتبر فى الإجبار أيضا: انتفاء العداوة بينها وبين الزوج، ولايعتبر هنا ظهور العداوة لظهور الفرق بين الزوج والولى المجبر، أما مجرد كراهة المرأة للرجل من غير ضرر فلا تؤثر، لكن يكره لوليها أن يزوجها منه .

قال صاحب شرح الروض: ولا حاجة لاشتراط عدم عداوة الزوج، لأن شفقة الولى تدعوه إلى أنه لايزوجها من عدوها [1] .

وتفصيل ذلك فى مصطلح: (نكاح) .



(١) مغنى المحتاج ٣/١٤٩، القليوبى وعميرة ٣/٢٢٢، كشاف القناع ٥/٤٤ .

عُـــدّة

التعريف :

١ - العُـدّة - بالضم - فى اللغة : الاستعداد والتأهب وما أعددته من مال أو سلاح [1] .

وفى الاصطلاح هى : جميع مايتقوى به فى الحرب على العدو [2] .

الأحكام المتعلقة بالعُدة:

٢ - العدة - أى الاستعداد للحرب - فريضة تلازم فريضة الجهاد، فالحرب بلا عدة إلقاء للنفس إلى التهلكة، والعدّة للحرب فى سبيل إعلاء كلمة الله بأنواعها فرض على المسلمين. قال تعالى: ﴿ وَأَعِدُّوا لَهُم مَّا اسْتَطَعْتُم مِّن قُوَّةٍ وَمِن رِّبَاطِ الْخَيْلِ تُرْهِبُونَ بِهِ عَدُوَّ اللَّهِ وَعَدُوَّكُمْ وَآخَرِينَ مِن دُونِهِمْ لَا تَعْلَمُونَهُمُ اللَّهُ يَعْلَمُهُمْ ﴾ [3]، والخطاب لكافة المسلمين، وقال سبحانه : ﴿وَأَنفِقُوا فِي سَبِيلِ اللَّهِ وَلَا تُلْقُوا بِأَيْدِيكُمْ إِلَى

(١) المصباح المنير .
(٢) الفتوحات الإلهية، تفسير البغوى ٢/٢٥٣ .
(٣) سورة الأنفال /٦٠ .

التَّهْلُكَةِ﴾ (١) أى بترك الإنفاق فى سبيل الله ، والخطاب أيضا لكافتهم ، وعد سبحانه وتعالى : ترك الإنفاق فى سبيل الله وعدم الاستعداد للحرب باتخاذ العدة اللازمة للنصر تهلكة للنفس، وتهلكة للجماعة، فالدعوة إلى الجهاد فى التوجيهات القرآنية والنبوية تلازمها فى الأغلب الأعم دعوة إلى الإنفاق .

جاء فى تفسير الماوردى : «وَلاَ تُلْقُوا بِأَيْدِيكُمْ إِلَى التَّهْلُكَةِ» بأن تتركوا النفقة فى سبيل الله فتهلكوا، ثم قال : هذا قول ابن عباس، وقيل : لاتقحموا أنفسكم فى الحرب بغير نكاية فى العدو، وقال ابن كثير: التهلكة أن تمسك يدك عن النفقة فى سبيل الله (٢) .

والعدة بما فى الطوق من فروض الكفاية على المسلمين، فإن تركوها أثموا جميعا ، وهى من الأمور المنوطة بالإمام وتلزم عليه ، قال الماوردى : من الأمور الواجبة على الإمام : تحصين الثغور بالعدة المانعة ، والقوة الدافعة حتى لايظفر الأعداء بغِرةٍ ينتهكون فيها محرما، أو يسفكون فيها لمسلم أو معاهد دما، وعد القرآن ترك العدّة للحرب إعلاء لكلمة الله من علامات النفاق، فقال تعالى : فى شأن المنافقين الذين استأذنوا النبى ﷺ لأعذار واهية فى عدم الخروج معه فى الجهاد : ﴿لاَيَسْتَأْذِنُكَ الَّذِينَ يُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ أَن يُجَاهِدُوا بِأَمْوَالِهِمْ وَأَنفُسِهِمْ وَاللَّهُ عَلِيمٌ بِالْمُتَّقِينَ ،إِنَّمَا يَسْتَأْذِنُكَ الَّذِينَ لاَيُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ وَارْتَابَتْ قُلُوبُهُمْ فَهُمْ فِى رَيْبِهِمْ يَتَرَدَّدُونَ، وَلَوْ أَرَادُوا الْخُرُوجَ لَأَعَدُّوا لَهُ عُدَّةً﴾(١) .

وانظر مصطلح : (سلاح) .

ماتكون به العدة :

٣ ـ بين القرآن العدة : بأنها القوة، ورباط الخيل، قال تعالى : ﴿وَأَعِدُّوا لَهُم مَّا اسْتَطَعْتُم مِّن قُوَّةٍ وَمِن رِّبَاطِ الْخَيْلِ﴾ .

واختلف المفسرون فى المراد من القوة : وقال الماوردى فيه خمسة أقوال :

أ ـ القوة : ذكور الخيل، ورباط الخيل إناثها .

ب ـ القوة : السلاح، قاله الكلبى .

ج ـ التصافى، واتفاق الكلمة .

د ـ الثقة بالله .

هـ ـ الرمى .

(١) سورة البقرة / ١٩٥ .

(٢) الخازن، ابن كثير، تفسير الماوردى .

(١) الأحكام السلطانية للماوردى ص ١٦ .
والآيات من سورة التوبة من ٤٤ ـ ٤٦ .

وقال صاحب تفسير الخازن بعد أن ذكر أقوالا فى معنى القوة: القول الرابع: إن المراد بالقوة جميع مايتقوى به فى الحرب على العدو، فكل ماهو آلة يستعان بها فى الجهاد فهو من جملة القوة المأمور بإعدادها، وقوله ﷺ: «ألا إن القوة الرمى» (١) لاينفى كون غير الرمى من القوة المأمور بإعدادها فهو كقوله ﷺ: «الحج عرفة» (٢) وكقوله: «الندم توبة» (٣) فهذا لاينفى اعتبار غيره، بل يدل على أن المذكور هو من أجَلِّ المقصود، ولأن الرمى كان من أنجع وسائل الحرب نكاية فى العدو فى زمنه ﷺ، فهكذا هنا يحمل معنى الآية على الاستعداد للقتال فى الجهاد بجميع مايمكن من الآلات، كالرمى بالنبل، والنشاب، والسيف، وتعلم الفروسية، والتصافى، واتفاق الكلمة، والثقة بالله وكل ذلك مأموربه، وقال الشهاب: إنما ذكر هذا هنا، لأنه ﷺ: لم يكن له استعداد تام فى

(١) حديث: «ألا إن القوة الرمى»
أخرجه مسلم (١٥٢٢/٣) من حديث عقبة بن عامر.
(٢) حديث: «الحج عرفة».
أخرجه أبو داود (٢/٤٨٦) والحاكم (١/٤٦٤) من حديث عبد الرحمن بن يعمر، وصححه الحاكم ووافقه الذهبى.
(٣) حديث: «الندم توبة».
أخرجه ابن ماجه (٢/١٤٢٠) والحاكم (٤/٢٤٣) من حديث ابن مسعود، وصححه الحاكم ووافقه الذهبى.

بدر، فنبهوا على أن النصر بدون استعداد لايتأتى فى كل زمان، ودلت الآية على وجود القوة الحربية اتقاء بأس العدو (١).

وخص رباط الخيل بالذكر- مع أن الأمر بإعداد القوة فى الآية يتناول جميع مايتقوى به للحرب على اختلاف صنوفها وألوانها وأسبابها - لأنها الأداة التى كانت بارزة عند من كان يخاطبهم القرآن أول مرة، ولو أمرهم بأسباب غير معروفة لديهم، ولا يطيقون إعدادها لكان تكليفا بما لايطاق (٢).



(١) تفسير الخازن، الفتوحات الإلهية، روح المعانى، تفسير البغوى: فى تفسير آية ٦٠ من سورة الأنفال، وآية ٤٦ من سورة التوبة وآية ١٩٥ من سورة البقرة.
(٢) المصادر السابقة.

عِــدّة

التعريـف :

١ - العدِة لغة :مأخوذة من العد والحساب، والعد فى اللغة : الاحصاء، وسميت بذلك لاشتمالها على العدد من الأقراء أو الأشهر غالبا، فعدة المرأة المطلقة والمتوفى عنها زوجها هى ماتعده من أيام أقرائها، أو أيام حملها، أو أربعة أشهر وعشر ليال، وقيل: تربصها المدة الواجبة عليها، وجمع العِدة : عِدَد، كسدرة، وسدر.

والعُـدَّة بضم العـين: الاستعـداد أو ما أعددته من مال وسلاح ، والجمع عُدد، مثل غرفة وغرف .

والعِدّ: الماء الذى لاينقطع، كماء العين وماء البئر [١].

وفى الاصطلاح: هى اسم لمدة تتربص فيهـا المـرأة لمعرفة براءة رحمها، أو للتعبد أو لتفجعها على زوجها .

(١) لسان العرب والمصباح المنير.

الألفاظ ذات الصلة :

أ - الاستبراء :

٢ - الاستـبراء لغـة : طلب الـبراءة أى التخلص، أو التنزه والتباعد أو الإعـذار والإنذار أو طلب براءة المرأة من الحبل [١]، أو هو الاستقصاء والبحث عن كل أمر غامض [٢].

وفى الاصطلاح : يطلق على معنيين :

المعنى الأول: الاستبراء فى الطهارة: وهو إزالة ما بالمخرجين من الأذى [٣] .

المعنى الثانى : الاستبراء فى النسب: وهو تربص الأمة مدة بسبب ملك اليمين حدوثا أو زوالا لمعرفة براءة الرحم أو للتعبد [٤].

فالاستـبراء يشـترك مع العدة فى أن كلا منهما مدة تتربص فيها المرأة لتحل للاستمتاع بها، ويفترقان فى عدة أمور ذكرها القرافى منها :

أن العدة واجبة على كل حال، حتى ولو تيقن براءة الرحم، لتغليب جانب التعبد فيها، بخلاف الاستبراء .

(١) لسان العرب والمصباح المنير .

(٢) الفواكة الدوانى ٢/ ٩٠ .

(٣) شرح حدود ابن عرفة للرصاع ص ٣٦ .

(٤) مغنى المحتاج ٣/ ٤٠٨ .

وأنه يكفى القرء الواحد فى الاستبراء لا فى العدة [1].

ب ـ الإحداد :

٣ ـ الاحداد لغة : المنع ، ومنه : امتناع المرأة عن الزينة وما فى معناها إظهارا للحزن والأسف [2].

وفى الاصطلاح : هو امتناع المرأة عن الزينة وما فى معناها مدة مخصوصة فى أحوال مخصوصة ومنه امتناع المرأة من البيتوتة فى غير منزلها [3].

والعلاقة بين العدة والإحداد : أن العدة ظرف للإحداد ، ففى العدة تترك المرأة زينتها لموت زوجها .

ج ـ التربص :

٤ ـ التربص لغة : الانتظار ، يقال : تربصت الأمر تربصا انتظرته ، وتربصت الأمر بفلان توقعت نزوله به [4].

واصطلاحا هو التثبت والانتظار قال تعالى : ﴿فَتَرَبَّصُوا بِهِ حَتَّى حِينٍ﴾ [5].

والعلاقة بين التربص والعدة أن التربص

(١) الفروق ٣/٢٠٣ ـ ٢٠٥ .
(٢) لسان العرب ، المصباح المنير ، مختار الصحاح .
(٣) البدائع ٣/٢٠٨ ، مغنى المحتاج ٣/٣٩٩ .
(٤) المصباح المنير .
(٥) سورة المؤمنون / ٢٥ .

ظرف للعدة فإذا انتهت العدة انتهى التربص ، وأنه يوجد فى العدة وفى غيرها كالآجال فى باب الديون ، فهو أعم من العدة ، فكل عدة تربص ، وليس كل تربص عدة .

الحكم التكليفى :

مشروعية العدة والدليل عليها :

٥ ـ اتفق الفقهاء على مشروعية العدة ووجوبها على المرأة عند وجود سببها [1] واستدلوا على ذلك بالكتاب والسنة والإجماع .

أ ـ أما الكتاب فمنه قول الله تعالى : ﴿وَالْمُطَلَّقَاتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ ثَلَاثَةَ قُرُوءٍ﴾ [2] وقوله تعالى : ﴿وَاللَّائِي يَئِسْنَ مِنَ الْمَحِيضِ مِن نِّسَائِكُمْ إِنِ ارْتَبْتُمْ فَعِدَّتُهُنَّ ثَلَاثَةُ أَشْهُرٍ وَاللَّائِي لَمْ يَحِضْنَ وَأُولَاتُ الْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَن يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ﴾ [3] وقوله تعالى : ﴿وَالَّذِينَ يُتَوَفَّوْنَ مِنكُمْ وَيَذَرُونَ أَزْوَاجًا يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا﴾ [4].

ب ـ وأما السنة فمنها ما ورد عن أم عطية

(١) بدائع الصنائع ٣/١٩٠ وما بعدها ، الدسوقى ٢/٤٨٦ مغنى المحتاج ٣/٣٨٤ ، المغنى لابن قدامة ٧/٤٤٨ مكتبة الرياض الحديثة .
(٢) سورة البقرة / ٢٢٨ .
(٣) سورة الطلاق / ٤ .
(٤) سورة البقرة / ٢٣٤ .

رضى الله عنها أن رسول الله ﷺ قال: «لاتحد امرأة على ميت فوق ثلاث إلا على زوج أربعة أشهر وعشراً» (١) وما ورد أنه ﷺ قال لفاطمة بنت قيس: «اعتدى فى بيت ابن أم مكتوم» (٢) وعن عائشة رضى الله عنها قالت: «أمرت بريرة أن تعتد بثلاث حيض» (٣).

ج ـ الإجماع ـ أجمعت الأمة على مشروعية العدة ووجوبها من عصر الرسول ﷺ إلى يومنا هذا دون نكير من أحد (٤).

سبب وجوب العدة :

٦ ـ تجب العدة على المرأة بالفرقة بين الزوجين بعد الدخول بسبب الطلاق أو الموت أو الفسخ أو اللعان، كما تجب بالموت قبل الدخول وبعد عقد النكاح الصحيح .

وأما الخلوة فقد اختلف الفقهاء فى وجوب العدة بها .

فذهب الحنفية والمالكية والحنابلة إلى أنه تجب العدة على المطلقة بالخلوة الصحيحة فى النكاح الصحيح دون الفاسد، فلا تجب فى الفاسد إلا بالدخول، وذهب الشافعية إلى أن العدة لاتجب بالخلوة المجردة عن الوطء .

وللتفصيل ينظر: بطلان ف ٣٠ وخلوة ف ١٩ .

انتظار الرجل مدة العدة :

٧ ـ ذهب الفقهاء إلى أن العدة لاتجب على الرجل حيث يجوز له بعد فراق زوجته أن يتزوج غيرها دون انتظار مضى مدة عدتها إلا إذا كان هناك مانع يمنعه من ذلك ،كما لو أراد الزواج بعمتها أو خالتها أو أختها أو غيرها ممن لايحل له الجمع بينهما، أو طلق رابعة ويريد الزواج بأخرى، فيجب عليه الانتظار فى عدة الطلاق الرجعى بالاتفاق، أو البائن عند الحنفية ، خلافا لجمهور الفقهاء فإنه لايجب عليه الانتظار .

ومنع الرجل من الزواج هنا لايطلق عليه عدة، لا بالمعنى اللغوى ولا بالمعنى الاصطلاحى ، وإن كان يحمل معنى العدة، قال النفراوى: المراد من حقيقة العدة منع المرأة لأن مدة منع من طلق رابعة من نكاح غيرها لايقال له عدة، لا لغة، ولا شرعا، لأنه لايمكن من النكاح فى مواطن كثيرة، كزمن الإحرام أو المرض ولايقال فيه أنه معتد (١).

---

(١) حديث: «لاتحد امرأة على ميت فوق ثلاث . . .» أخرجه مسلم (١١٢٧/٢) .

(٢) حديث: «اعتدى فى بيت ابن أم مكتوم» أخرجه مسلم (١١١٤/٢) .

(٣) حديث عائشة: «أمرت بريرة أن تعتد بثلاث حيض» أخرجه ابن ماجه (٦٧١/١) وصحح إسناده البوصيرى فى مصباح الزجاجة (٣٥٧/١) .

(٤) المغنى ٧٦/٩ .

---

(١) البدائع ١٩٣/٣، فتح القدير ٣٠٧/٤، ابن عابدين =

حكمة تشريع العدة :

٨ ـ شرعت العدة لمعان وحكم اعتبرها الشارع منها: العلم ببراءة الرحم، وأن لايجتمع ماء الواطئين فأكثر فى رحم واحد فتختلط الأنساب وتفسد، ومنها: تعظيم خطر الزواج ورفع قدره وإظهار شرفه، ومنها: تطويل زمان الرجعة للمطلق لعله يندم ويفىء فيصادف زمنا يتمكن فيه من الرجعة، ومنها قضاء حق الزوج وإظهار تأثير فقده فى المنع من التزين والتجمل، ولذلك شرع الإحداد عليه أكثر من الإحداد على الوالد والولد، ومنها: الاحتياط لحق الزوج، ومصلحة الزوجة، وحق الولد، والقيام بحق الله الذى أوجبه، ففى العدة أربعة حقوق، وقد أقام الشارع الموت مقام الدخول فى استيفاء المعقود عليه، فليس المقصود من العدة مجرد براءة الرحم، بل ذلك من بعض مقاصدها وحكمها [١].

أنواع العدة :

٩ ـ ذهب الفقهاء [٢] إلى أن أنواع العدد فى الشرع ثلاثة :

أ ـ عدة القروء .

ب ـ عدة الأشهر .

ج ـ عدة وضع الحمل .

أولا ـ العدة بالقروء :

١٠ ـ قال الفيومى : القرء فيه لغتان: الفتح وجمعه قروء وأقرؤ، مثل فلس وفلوس وأفلس، والضم ويجمع على أقراء مثل قفل وأقفال، قال أئمة اللغة: ويطلق على الطهر والحيض [١].

١١ ـ واختلف الفقهاء فى معنى القرء اصطلاحا على قولين :

القول الأول : وهو قول كثير من الصحابة رضوان الله عليهم، وفقهاء المدينة، ومالك والشافعى وأحمد فى إحدى الروايتين عنه: أن المراد بالأقراء فى العدة : **الأطهار** [٢]، والطهر عندهم هو المحتوش بين دمين

= ٢/٥٩٨، الفواكه الدوانى ٢/٩٠، ومغنى المحتاج ٣/٣٨٤، المغنى لابن قدامة ٧/٤٤٨، جواهر الإكليل ١/٣٨٤، الدسوقى ٢/٤٦٩ .

(١) إعلام الموقعين ٢/٨٥ .

(٢) البدائع للكاسانى ٣/١٩١، فتح القدير ٤/٣٠٧، =

= ابن عابدين ٢/ ٥٩٨، الدسوقى على الشرح الكبير ٢/٤٦٨، الفواكه الدوانى ٢/ ٩١، جواهر الإكليل ١/ ٣٨٥، شرح منح الجليل ٢/٣٧١، مغنى المحتاج ٣/٣٨٥ وما بعدها، روضة الطالبين ٨/ ٣٦٦ المكتب الإسلامى للطباعة والنشر، المغنى لابن قدامة ٧/ ٤٤٨ وما بعدها .

(١) المصباح المنير .

(٢) الدسوقى ٢/٤٦٩، جواهر الإكليل ١/٣٨٥، الفواكه الدوانى ٢/٩١، روضة الطالبين ٨/٣٦٦، مغنى المحتاج ٣/٣٨٥، تفسير القرطبى ٣/١١٣، وما بعدها، إعلام الموقعين ١/٢٥، المغنى لابن قدامة ٧/٤٥٢ ومابعدها مكتبة الرياض الحديثة .

ـ وهـو الأظر عند الشافعية ـ لامجرد الانتقال إلى الحيض، واستدلوا على قولهم بما يلى :

أ ـ بقول الله تعالى : ﴿يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ إِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ﴾ [١]أى فى عدتهن أو فى الـزمان الذى يصلح لعدتهن، فاللام بمعنى فى، ووجه الدلالة: أن الله عز وجل أمر بالطلاق فى الطهر، لافى الحيض لحرمته بالإجماع، فيصرف الإذن إلى زمن الـطهر، ففيه دليل على أن القـرء هو الـطهـر الذى يسمى عدة، وتطلق فيه النساء [٢].

ب ـ وبقول النبى ﷺ : «مره فليراجعها، ثم ليتركها حتى تطهر، ثم تحيض ثم تطهر، ثم إن شاء أمسك بعد وإن شاء طلق قبل أن يمس، فتلك العدة التى أمر الله عز وجل أن يطلق لها النساء» [٣].

فالـرسول ﷺ أشار إلى الطهر وأخبر أنه العــدة التى أمـــر الله تعـالى أن تطلق لها النساء، فصح أن القرء هو الطهر.

كما أن العدة واجبة فرضا إثر الطلاق بلا مهلة فصـح أنها الطهر المتصل بالطلاق لا الحيض الذى لا يتصل بالطلاق، ولو كان القرء هو الحيض لوجب عندهم على أصلهم فيمن طلق حائضـا أن تعتد بتلك الحيضة قرءا، ولكن لايعتد بها .

ج ـ وبحديث عائشة رضى الله عنها قالت: «إنما الأقراء الأطهار» [١].

د ـ ولأن القـرء مشتق من الجمـع، فيقال: قرأت كذا فى كذا إذا جمعته فيه، وإذا كان الأمر كذلك كان بالطهر أحق من الحيض، لأن الطهر اجتماع الدم فى الرحم، والحيض خروجه منه، وما وافق الاشتقاق كان اعتباره أولى من مخالفته، ويجمع على أقراء وقروء وأقرؤ [٢].

القول الثانى : المراد بالقرء: الحيض، وهو ماذهب إليه جماعة من السلف كالخلفاء الأربعة وابن مسعود رضى الله عنهم وطائفة كثيرة من الصحـابـة والتابعين وبه قال أئمة الحديث والحنفية وأحمد فى رواية أخرى حيث نقل عنه أنه قال: كنت أقول: إنها الأطهار، وأنا اليوم أذهب إلى أنها الحيض .

وقـال ابن القيم: إنـه رجـع إلى هذا،

---

(١) سورة الطلاق /١ .
(٢) تفسير القرطبى ١٥٣/١٨، ١١٥/٣ .
(٣) حديث: «مره فليراجعها . . .»
أخرجه البخارى (فتح البارى ٣٤٥/٩ ـ ٣٤٦) ومسلم (١٠٩٣/٢) فى حديث ابن عمر، واللفظ لمسلم .

(١) سبل السلام للصنعانى ٢٠٤/٣ ط إحياء التراث العربى ـ بيروت .
وحديث عائشة: «إنما الأقراء الأطهار . . .»
أخرجـه مالك فى الموطأ (٥٧٧/٢) موقوفا على عائشة، وعند الشافعى فى الأم (٢٠٩/٥) محتجا به .
(٢) مغنى المحتاج ٣٨٥/٣ .

واستقر مذهبه عليه فليس له مذهب سواه (١).

واستدلوا على قولهم بالكتاب والسنة والمعقول.

أ - أما الكتاب فقوله تعالى: ﴿وَٱلْمُطَلَّقَٰتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ ثَلَٰثَةَ قُرُوٓءٍ﴾ (٢) فقد أمر الله تعالى بالاعتداد بثلاثة قروء، ولو حمل القرء على الطهر لكان الاعتداد بطهرين وبعض الثالث، لأن بقية الطهر الذى صادفه الطلاق محسوب من الأقراء عند القول الأول، والثلاثة اسم لعدد مخصوص، والاسم الموضوع لعدد لا يقع على ما دونه، فيكون ترك العمل بالكتاب، ولو حمل على الحيض يكون الاعتداد بثلاث حيض كوامل، لأن مابقى من الطهر غير محسوب من العدة عندهم فيكون عملا بالكتاب، فكان الحمل على ذلك أولى لموافقته لظاهر النص وهو أولى من مخالفته (٣).

ب - وأما السنة فما روى عن رسول الله ﷺ أنه قال: «طلاق الأمة اثنتان، وعدتها حيضتان» (١) ومعلوم أنه لاتفاوت بين الحرة والأمة فى العدة فيما يقع به الانقضاء، إذ الرق أثره فى تنقيص العدة التى تكون فى حق الحرة لافى تغيير أصل العدة، فدل على أن أصل ماتنقضى به العدة هو الحيض (٢).

ج - ولأن المعهود فى لسان الشرع استعمال القرء بمعنى الحيض، قال النبى ﷺ: «تدع الصلاة أيام أقرائها» (٣) وقال لفاطمة بنت أبى حبيش: «انظرى إذا أتى قرؤك فلا تصلى، فإذا مر قرؤك فتطهرى ثم صلى مابين القرء إلى القرء» (٤) فهذا دليل على أنه لم يعهد فى لسان الشرع استعماله بمعنى الطهر فى موضع، فوجب أن يحمل كلامه على المعهود فى لسانه (٥).

د - وأما المعقول: فهو أن هذه العدة وجبت للتعرف على براءة الرحم، والعلم ببراءة

---

(١) البدائع ١٩٣/٣ - ١٩٤، فتح القدير ٣٠٨/٤، المغنى لابن قدامة مع الشرح ٨٢/٩، ٨٥، كشاف القناع ٤١٧/٥، إعلام الموقعين ٢٥/١، القرطبى ١١٣/٣ وما بعدها. نيل الأوطار للشوكانى ٩٠/٧ وما بعدها، سبل السلام ٢٠٥/٣.

(٢) سورة البقرة /٢٢٨.

(٣) البدائع ١٩٤/٣، المغنى لابن قدامة مع الشرح ٨٣/٩ - ٨٤. دار الكتاب العربى - بيروت.

(١) حديث: «طلاق الأمة اثنتان»
أخرجه ابن ماجه (٦٧٢/١) من حديث ابن عمر، وذكر ابن حجر فى التلخيص (٢١٣/٣) أن فى إسناده راويين ضعيفين، ثم نقل عن الدارقطنى والبيهقى أنهما صححاه موقوفا على ابن عمر.

(٢) البدائع ١٩٤/٣.

(٣) حديث: «تدع الصلاة أيام أقرائها...»
أخرجه الترمذى (٢٢٠/١) وأبو داود (٢٠٩/١) وضعفه أبو داود.

(٤) حديث: «انظرى إذا أتى قرؤك فلا تصلى ...»
أخرجه أبو داود (١٩١/١). وأصله فى البخارى (فتح البارى ٤٢٠/١).

(٥) المغنى والشرح الكبير ٨٣/٩ - ٨٤.

الرحم يحصل بالحيض لا بالطهر، فكان الاعتداء بالحيض لا بالطهر [١].

عدة الحرة ذات الأقراء فى الطلاق أو الفسخ :

١٢ - ذهب جمهور الفقهاء إلى أن عدة المرأة الحرة ذات الأقراء وهى من لها حيض وطهر صحيحان ثلاثة قروء، [٢] فتعتد بالأقراء وإن تباعد حيضها وطال طهرها، [٣] لقوله تعالى : ﴿وَالْمُطَلَّقَاتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ ثَلَاثَةَ قُرُوءٍ﴾ [٤]

وذلك فى المدخول بها فى النكاح الصحيح أو الفاسد عند جمهور الفقهاء خلافا للشافعية فى الجديد. (ر: خلوة) .

وقد سبق بيان اختلاف الفقهاء فى معنى القرء، وقول بعضهم : إنه الطهر، وقول غيرهم إنه الحيض، ويترتب على هذا اختلاف فى حساب العدة، وبيان ذلك فيما يأتى :

أ - العدة على القول بأن القرء هو الطهر :

١٣ - ذهب المالكية والشافعية وأحمد فى رواية إلى أن المرأة لو طلقت طاهرا، وبقى من زمن طهرها شىء ولو لحظة حسبت قرءا، لأن بعض الطهر وإن قل يصدق عليه اسم قرء، فتنزل منزلة طهر كامل، لأن الجمع قد أطلق فى كلامه تعالى على معظم المدة كقوله تعالى : ﴿الْحَجُّ أَشْهُرٌ مَّعْلُومَاتٌ﴾ [١] مع أنه فى شهرين وعشر ليال، ولذلك تنقضى عدتها فى هذه الحالة برؤية الدم من الحيضة الثالثة وذلك عند المالكية والشافعية .

وعلى الرواية عن أحمد - بأن القرء هو الطهر - لاتنقضى عدتها برؤية الدم من الحيضة الثالثة، وإنما تنقضى بانقطاع دم تلك الحيضة واغتسالها فى المعتمد من المذهب، ومقابل المعتمد: أنه لايشترط الغسل لانقضاء العدة، بل يكفى انقطاع دم الحيضة الثالثة .

ولم يخالف فى ذلك - كما قال ابن قدامة - إلا الزهرى حيث قال: تعتد بثلاثة قروء سوى الطهر الذى طلقها فيه، وحكى عن أبى عبيد أنه إن كان جامعها فى الطهر لم يحتسب ببقيته، لأنه زمن حرم فيه الطلاق،

---

(١) البدائع ٣/١٩٤ .
(٢) البدائع ٣/١٩٣، فتح القدير ٤/٣٠٧، ابن عابدين ٢/٥٩٩ - ٦٠٣ الدسوقى ٢/٤٦٩ جواهر الإكليل ١/٣٨٥، الفواكه ٢/٩١، مغنى المحتاج ٣/٣٨٤ - ٣٨٦ روضة الطالبين ٨/٣٦٨، المغنى لابن قدامة مع الشرح ٩/٩١، كشاف القناع ٥/٤١٧ .
(٣) روضة الطالبين ٨/٣٦٩، الفواكه ٢/٩١، الدسوقى ٢/٤٦٩ .
(٤) سورة البقرة /٢٢٨ .

(١) سورة البقرة /١٩٧ .

فلم يحتسب به من العدة كزمن الحيض [١].

وإن طلقها حائضا انقضت عدتها برؤية الدم من الحيضة الرابعة وهذا قول زيد بن ثابت وابن عمر وعائشة رضى الله عنهم والقاسم بن محمد وسالم بن عبد الله وأبان بن عثمان وأبى ثور لئلا تزيد العدة على ثلاثة أشهر.

ب ـ العدة على القول بأن القرء هو الحيض :

١٤ ـ ذهب الحنفية، وهو المذهب عند الحنابلة، إلى أن العدة لاتنقضى مالم تحض المرأة ثلاث حيض كوامل تالية للطلاق، فلو طلقها فى طهر فلا يحتسب ذلك الطهر من العدة عندهم، أو طلقها فى حيضها فإنها لاتحسب من عدتها بغير خلاف بين أهل العلم، لحرمة الطلاق فى الحيض لما فيه من تطويل العدة عليها، ولأن الله تعالى أمر بثلاثة قروء كاملة، فلا تعتد بالحيضة التى طلق فيها [٢].

يقول الكاسانى : وفائدة الاختلاف أن من طلق امرأته فى حالة الطهر لايحتسب بذلك الطهر من العدة عندنا، حتى لاتنقضى عدتها مالم تحض ثلاث حيض بعده [١].

١٥ ـ ولكن هل العدة تنقضى بالغسل من الحيضة الثالثة، أم بانقطاع الدم منها..؟ ذهب الحنفية والثورى إلى أن العدة تنقضى بانقطاع الدم من الحيضة الثالثة دون اغتسال، إن كانت أيامها فى الحيض عشرة، لانقطاع الدم بيقين، إذ لا مزيد للحيض على عشرة؛ لأنها إذا رأت أكثر من عشرة لم يكن الزائد على العشرة حيضا بانقضاء العدة، لعدم احتمال عود دم الحيض بعد العشرة أيام، فيزول الحيض ضرورة ويثبت الطهر.

وعلى ذلك فلا يجوز رجعتها وتحِل للأزواج بانقضاء الحيضة الثالثة.

أما إذا كانت أيام حيضها دون العشرة، فإنها فى العدة مالم تغتسل، فيباح لزوجها ارتجاعها، ولايحل لغيره نكاحها، بشرط أن تجد ماء فلم تغتسل ولاتيممت وصلت به ولامضى عليها وقت كامل من أوقات أدنى الصلوات إليها [٢].

واستدلوا بالكتاب والسنة والإجماع والمعقول :

---

(١) الدسوقى ٤٦٩/٢ الفواكه ٩١/٢ جواهر الإكليل ٣٨٥/١ روضة الطالبين ٣٦٦/٨ ـ ٣٦٧ مغنى المحتاج ٣٨٥/٣ المغنى مع الشرح ٨٥/٩ ـ ٨٨.

(٢) البدائع ١٩٣/٣، المغنى لابن قدامة مع الشرح ٨٥/٩، ٩٩.

(١) البدائع ١٩٣/٣.

(٢) البدائع ١٨٣/٣.

أمـا الكتاب فقوله تعالى ﴿ وَلَاتَقْرَبُوهُنَّ حَتَّى يَطْهُرْنَ﴾ (١)أى يغتسلن .

وأمـا السنة : فما روى عن النبى ﷺ أنه قال : «تحـل لزوجهـا الـرجعـة عليها حتى تغتسل من الحيضة الثالثة» (٢) . وأما الإجماع فقد أجمع الصحابة رضـوان الله عليهم على اعتبـار الغسـل شرطا لانقضاء العدة حيث روى علقمة عن عبدالله بن مسعود رضى الله عنـه أنه قال كنت عند عمر رضى الله عنه فجـاء رجـل وامـرأة ، فقال الرجل : زوجتى طلقتها وراجعتها ، فقالت ما يمنعنى ما صنع أن أقـول ما كان ، إنه طلقنى وتركنى حتى حضت الحيضة الثالثة وانقطع الدم ، وغلقت بابى ، ووضعت غسـلى ، وخلعت ثيابى ، فطرق الباب فقال : قد راجعتك ، فقال عمر رضى الله عنـه : قل فيهـا ياابن أم عبـد ، فقلت : أرى الرجعة قد صحت ما لم تحل لها الصلاة ، فقـال عمر : لو قلت غير هذا لـم أره صوابـا .

وروى عن مكحول أن أبا بكر وعمر وعليا وابن مسعود وأبا الدرداء وعبادة بن الصامت وعبدالله بن قيس الأشعرى رضى الله عنهم كانوا يقولون فى الرجل يطلق امرأته تطليقة أو تطليقتـين : إنـه أحق بها مالم تغتسـل من الحيضـة الثـالثـة ، ترثـه ويرثها مادامت فى العـدة ، فاتفقت كلمة الصحابة رضى الله عنهم على اعتبار الغسل .

وأمـا المعقول فلأن أيامها إذا كانت أقل من عشرة لم تستيقن بانقـطاع دم الحيض ، لاحتـمال المعـاودة فى أيام الحيض ، إذ الدم لايدر درا واحـدا ، ولكنـه يدر مرة وينقـطع أخـرى فكـان احتـمال العود قائما ، والعائد يكـون دم حيض إلى العشرة ، فلم يوجـد انقطاع دم الحيض بيقين ، فلا يثبت الطهر بيقين ، فتبقى العدة لأنها كانت ثابته بيقين ، والثابت بيقين لايزول بالشك .

وعلى هذا إذا اغتسلت انقطعت الرجعة ، لأنه ثبت لها حكم من أحكام الطاهرات وهو إبـاحـة أداء الصـلاة ، إذ لايبـاح أداؤهـا للحائض ، فتقرر الانقطاع بقرينة الاغتسال فتنقطع الرجعة لانتهاء العدة به .

وكـذا إذا لم تغتسل ، لكن مضى عليها وقت الصلاة ، أو إذا لم تجد الماء ، بأن كانت مسافرة فتيممت وصلت .

أما إذا تيممت ولم تصل فهل تنتهى العدة وتنقطع الرجعة ؟

قال أبـو حنيفـة وأبو يوسف : لاتنقضى العدة ولاتنقطع الرجعة للعلة السابقة ، وقال

---

(١) سورة البقرة /٢٢٢ انظر تفسير القرطبى ٨٨/٣ .

(٢) حديث : «تحل لزوجها الرجعة عليها . . .»
أخرجه عبد الرزاق فى المصنف موقوفا على عمر وعلى .

محمد: تنتهى العدة وتنقطع الرجعة، لأنها لما تيممت ثبت لها حكم من أحكام الطاهرات وهو إباحة الصلاة فلا يبقى الحيض ضرورة [١].

وللحنابلة فى انقضاء العدة وإباحة المعتدة للأزواج بالغسل من الحيضة الثالثة بناء على القول بأن القرء هو الحيض قولان :

القول الأول: أنها فى العدة مالم تغتسل، فيباح لزوجها ارتجاعها، ولايحل لغيره نكاحها لأنها ممنوعة من الصلاة بحكم حدث الحيض فأشبهت الحائض .

القول الثانى : أن العدة تنقضى بطهرها من الحيضة الثالثة وانقطاع دمها، اختاره أبو الخطاب لأن الله تعالى قال ﴿يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ ثَلَاثَةَ قُرُوءٍ﴾ [٢] وقد كملت القروء، بدليل وجوب الغسل عليها ووجوب الصلاة وفعل الصيام وصحته منها، ولأنه لم يبق حكم العدة فى الميراث ووقوع الطلاق فيها واللعان والنفقة، قال القاضى : إذا شرطنا الغسل أفاد عدمه إباحة الرجعة وتحريمها على الأزواج، فأما سائر الأحكام فإنها تنقطع بانقطاع دمها [٣].

(١) البدائع ١٨٣/٣ ـ ١٨٥ .

(٢) سورة البقرة ٢٢٨ وانظر تفسير القرطبى ١١٦/٣ ـ ١١٧ .

(٣) المغنى لابن قدامة ٨٦/٩، ٨٧ والشرح الكبير عليه ١٠٠ـ١٠١ .

عدة الأمة :

١٦ ـ عدة الأمة تختلف باختلاف نوع الفرقة التى تعتد منها، وباختلاف حالها باعتبارها من ذوات الحمل أو الأقراء أو الأشهر .

وتفصيل ذلك فى مصطلح : (رق/ ف ٩٩

ثانيا: العدة بالأشهر :

١٧ ـ ذهب الفقهاء إلى أن العدة بالأشهر تجب فى حالتين [١]:

الحالة الأولى :

وهى ماتجب بدلا عن الحيض فى المرأة المطلقة أو مافى معناها التى لم تر دماً ليأس أو صغر، أوبلغت سن الحيض، أو جاوزته ولم تحض، فعدتها ثلاثة أشهر بنص القرآن، لقوله تعالى: ﴿وَاللَّائِي يَئِسْنَ مِنَ الْمَحِيضِ مِن نِّسَائِكُمْ إِنِ ارْتَبْتُمْ فَعِدَّتُهُنَّ ثَلَاثَةُ أَشْهُرٍ وَاللَّائِي لَمْ يَحِضْنَ﴾ [٢] أى فعدتهن كذلك، ولأن الأشهر هنا بدل عن الأقراء، والأصل مقدر بثلاثة فكذلك البدل .

(١) البدائع للكاسانى ١٩٢/٣، حاشية الدسوقى ٤٧٠/٢، الفواكه الدوانى ٩١/٢ جواهر الإكليل ٣٨٥/١، مغنى المحتاج ٣٨٦/٣، روضة الطالبين ٣٧٠/٨ المغنى لابن قدامة مع الشرح ٨٩/٩،١٠٦، تفسير القرطبى ١٦٢/١٨ وما بعدها .

(٢) سورة الطلاق /٤ .

واشترط المالكية فى الصغيرة التى لم تحض أن تكون مطيقة للوطء، وفى الكبيرة الآيسة من المحيض أن تكون قد جاوزت السبعين سنة [١].

وسن اليأس محل خلاف بين الفقهاء انظر مصطلح: (إياس ف ٦).

وإذ اعتدت المرأة بالأشهر ثم حاضت بعد فراغها فقد انقضت العدة ولا تلزمها العدة بالأقراء.

ولو حاضت فى أثناء الأشهر انتقلت إلى الأقراء ولايحسب مامضى قرءا عند جمهور الفقهاء لقدرتها على الأصل قبل الفراغ من البدل - كالمتيمم يجد الماء أثناء تيممه [٢].

الحالة الثانية :

عدة الوفاة التى وجبت أصلا بنفسها، وسبب وجوبها الوفاة بعد زواج صحيح سواء أكانت الوفاة قبل الدخول أم بعده، وسواء أكانت ممن تحيض أم لا، بشرط ألا تكون حاملا ومدتها أربعة أشهر وعشر لعموم قوله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ يُتَوَفَّوْنَ مِنكُمْ وَيَذَرُونَ أَزْوَاجًا يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا﴾ [١] وقول الرسول ﷺ: «لايحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر أن تحد على ميت فوق ثلاث ليال، إلا على زوج أربعة أشهر وعشرا» [٢].

وقدرت عدة الوفاة بهذه المدة، لأن الولد يكون فى بطن أمه أربعين يوما نطفة، ثم أربعين يوما علقة، ثم أربعين يوما مضغة، ثم ينفخ فيه الروح فى العشر، فأمرت بتربص هذه المدة ليستبين الحمل إن كان بها حمل [٣].

وصرح المالكية خلافا لجمهور الفقهاء بأن العدة من الوفاة واجبة من النكاح الفاسد المختلف فيه دون النكاح المتفق على فساده كخامسة فلا عدة إلا إن كان الزوج البالغ قد دخل بها وهى مطيقة فتعتد كالمطلقة [٤].

كيفية حساب أشهر العدة :

١٨ - إن حساب أشهر العدة فى الطلاق أو الفسخ أو الوفاة يكون بالشهور القمرية لا

---

(١) الفواكه الدوانى ٢/٩١، والمغنى لابن قدامة مع الشرح ٩/١٠٢، روضة الطالبين ٨/٣٧٠، الدسوقى ٢/٤٧٣.
(٢) مغنى المحتاج ٣/٣٨٦.

(١) الآية رقم ٢٣٤ من سورة البقرة - المبسوط ٦/٣٠.
(٢) حديث: «لايحل لامرأة تؤمن ....» رواه البخارى ومسلم (اللؤلؤ والمرجان ٢٥٨ - ٢٥٩. نشر وزارة الأوقاف الكويتية).
(٣) البدائع ٣/١٩٢ - ١٩٥ فتح القدير ٤/٣١١، ابن عابدين ٢/٦٠٣، الدسوقى ٢/٤٧٥، الفواكه الدوانى ٢/٩٣، روضة الطالبين ٨/٣٩٨، ٣٩٩، مغنى المحتاج ٣/٣٩٥، ٣٩٦، المغنى لابن قدامة مع الشرح ٩/١٠٦، ١٠٧ كشاف القناع ٥/٤١٥.
(٤) الفواكة الدوانى ٢/٩٣.

الشمسية، فإذا كان الطلاق أو الوفاة فى أول الهلال اعتبرت الأشهر بالأهلة، لقوله تعالى: ﴿يَسْأَلُونَكَ عَنِ الْأَهِلَّةِ قُلْ هِيَ مَوَاقِيتُ لِلنَّاسِ وَالْحَجِّ﴾ (١) حتى ولو نقص عدد الأيام، لأن الله أمرنا بالعدة بالأشهر، فقال سبحانه ﴿فَعِدَّتُهُنَّ ثَلَاثَةُ أَشْهُرٍ﴾ (٢) وقال تعالى: ﴿أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا﴾ (٣) فلزم اعتبار الأشهر، سواء أكانت ثلاثين يوما أو أقل، ولما روى عن النبى ﷺ أنه قال: «الشهر هكذا وهكذا وهكذا» (٤) وأشار بأصابعه العشر مرتين وهكذا فى الثالثة وأشار بأصابعه كلها وحبس أو خنس إبهامه وهذا عند جمهور الفقهاء (٥).

وإن كانت الفرقة فى أثناء الشهر، فإن الفقهاء قد اختلفوا فى ذلك على قولين:

القول الأول: ذهب المالكية والشافعية والحنابلة وهو رواية عن أبى يوسف إلى أنها لو طلقت أو حدثت الوفاة فى أثناء الشهر ولو فى

(١) سورة البقرة / ١٨٩.
(٢) سورة الطلاق / ٤.
(٣) سورة البقرة / ٢٣٤.
(٤) حديث: «الشهر هكذا وهكذا وهكذا وأشار بأصابعه العشر مرتين».
أخرجه مسلم ٧٦١/٢ من حديث ابن عمر، وأخرجه البخارى «فتح البارى ١١٩/٤» مختصرا.
(٥) البدائع ١٩٥/٣، الفواكه الدوانى ٩١/٢، مغنى المحتاج ٣٨٦/٣، ٣٩٥ روضة الطالبين ٣٧٠/٨، ٣٩٨ المغنى لابن قدامة والشرح الكبير ١٠٤/٩، ١٠٥.

أثناء أول يوم أو ليلة منه اعتبر شهران بالهلال، ويكمل المنكسر ثلاثين يوما من الشهر الرابع، ولو كان المنكسر ناقصا.

وكذلك فى عدة الوفاة بالأشهر، فإنها تعتد بقية الشهر المنكسر بالأيام وباقى الشهور بالأهلة، ويكمل الشهر الأول من الشهر الأخير (١).

واستدلوا بأن المأمور به هو الاعتداد بالشهر، والأشهر اسم الأهلة، فكان الأصل فى الاعتداد هو الأهلة، قال الله تعالى: ﴿يَسْأَلُونَكَ عَنِ الْأَهِلَّةِ قُلْ هِيَ مَوَاقِيتُ لِلنَّاسِ وَالْحَجِّ﴾ (٢)، جعل الهلال لمعرفة المواقيت، وإنما يعدل إلى الأيام عند تعذر اعتبار الأهلة، وقد تعذر اعتبار الهلال فى الشهر الأول فعدلنا عنه إلى الأيام، ولا تعذر فى بقية الأشهر فلزم اعتبارها بالأهلة (٣).

القول الثانى: ذهب أبو حنيفة ورواية عن أبى يوسف وابن بنت الشافعى إلى أن العدة تحتسب بالأيام، فتعتد من الطلاق وغيره تسعين يوما، ومن الوفاة مائة وثلاثين

(١) روضة الطالبين ٣٩٩/٨، مغنى المحتاج ٣٩٥/٣.
(٢) سورة البقرة / ١٨٩.
(٣) البدائع ١٩٦/٣، الفواكه الدوانى ٩٢/٢، روضة الطالبين ٣٧٠/٨، مغنى المحتاج ٣٨٦/٣، المغنى لابن قدامة والشرح الكبير ١٠٤/٩، ١٠٥.

يومـا، لأنـه إذا انكسر شهـر انكسر جميع الأشهر، قياسا على صوم الشهرين المتتابعين إذا ابتدأ الصوم فى نصف الشهر.

ولأن العـدة يراعى فيهـا الاحتياط، فلو اعتـبرنـاها فى الأيام لزادت على الشهور ولو اعتبرناها بالأهلة لنقصت عن الأيام، فكان إيجاب الزيادة أولى احتياطا [١].

بدء حساب أشهر العدة :

١٩ ـ ذهب الحنفية والشـافعية والحنابلة إلى أن عدة الأشهر تبدأ من الساعة التى فارقها زوجها فيها، فلو فارقها فى أثناء الليل أو النهار ابتدىء حساب الشهر من حينئذ، واعتدت من ذلـك الـوقت إلى مثله، واستدلوا بقوله تعـالى: ﴿فَعِـدَّتُهُنَّ ثَلَاثَـةُ أَشْهُـرٍ﴾ [٢] وقال تعالى: ﴿أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا﴾ [٣] فلا تجوز الزيادة عليها بغير دليل، وحساب الساعات ممكن: إمـا يقينـا وإما استظهارا، فلا وجه للزيادة على ما أوجبه الله تعالى.

وقـال المالكية: لايحسب يوم الطلاق إن طلقت بعد فجره، ولايوم الوفاة [٤].

العَشْر المعتبرة فى عدة الوفاة بالأشهر :

٢٠ ـ ذهب جمهـور الفقهـاء إلى أن العشر المعتبرة فى عدة الوفاة هى عشر ليال بأيامها فتجب عشرة أيام مع الليل، لقـوله تعالى: ﴿يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا﴾ [١] فالعـرب تغلب صيغـة التـأنيث فى العـدد خاصة على المذكر فتطلق لفظ الليالى وتريد الليالى بأيامها كقوله تعالى لسيدنا زكريا عليه السـلام ﴿آيَتُـكَ أَلَّا تُكَلِّمَ النَّـاسَ ثَلَاثَ لَيَالٍ سَوِيًّا﴾ [٢] يريد بأيامهـا بدليل أن الله تعـالى قال فى آية أخـرى ﴿آيَتُكَ أَلَّا تُكَلِّمَ النَّاسَ ثَلَاثَةَ أَيَّامٍ إِلَّا رَمْزًا﴾ [٣] يريد بلياليها ولـو نذر اعتكاف العشر الأخير من رمضان لزمه الليالى والأيام وبهذا قال أبو عبيد وابن المنذر خلافا للأوزاعى والأصم اللذين قالا: تعتـد بأربعة أشهر وعشر ليال وتسعة أيام، لأن العشر تستعمل فى الليالى دون الأيام، وإنما دخلت الأيام اللاتى فى أثناء الليالى تبعا، وعلى ذلك فلو تزوجت فى اليوم العاشر جاز، أخـذا من تذكير العدد (العشر) فى الكتاب

---

(١) البـدائـع ٣/ ١٩٥، ١٩٦، روضـة الـطالـبـين ٨/ ٣٧٠، ٣٩٩، مغنى المحتاج ٣/ ٣٨٦، ٣٩٥.
(٢) سورة الطلاق/ ٤.
(٣) سورة البقرة/ ٢٣٤.
(٤) فتح القدير ٤/ ٣٢٩، الفواكه الدوانى ٢/ ٩٢، روضة =

= الـطالبين ٨/ ٣٧٠ المغنى لابن قدمه والشرح الكبير ٩/ ١٠٥، ١٠٦، سبل السلام ٣/ ٢٠١. إحياء التراث العربى ـ بيروت
وهـذا فيما مضى، وأمـا الآن فلا حرج فى ذلك لإمكان ضبطه بالدقيقة للقادر على الساعة.
(١) سورة البقرة/ ٢٣٤.
(٢) سورة مريم/ ١٠.
(٣) سورة آل عمران/ ٤١.

والسنـة، لقوله ﷺ «لايحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر أن تحد على ميت فوق ثلاثة أيام إلا على زوج أربعة أشهر وعشرا» [١] فيجب كون المعدود الليالى وإلا لأنثه [٢].

ثالثا: العدة بوضع الحمل:

٢١ ـ ذهب الفقهاء إلى أن الحامل تنقضى عدتها بوضع الحمل، سواء أكانت عن طلاق أم وطء شبهة لقوله تعالى: ﴿وَأُوْلَاتُ ٱلْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَن يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ﴾ [٣] ولأن القصد من العدة براءة الرحم، وهى تحصل بوضع الحمل [٤].

واختلف الفقهــاء فى عدة المتـوفى عنهـا زوجهــا إذا كانت حامـلا: فذهب جمهـور الفقهاء إلى أن عدتها تنقضى بوضع الحمل، قلَّت المدة أو كثرت، حتى ولو وضعت بعد ساعـة من وفاة زوجها، فإن العدة تنقضى وتحل للازواج [٥].

واستـدلـوا على قولهم بعموم قوله تعالى: ﴿وَأُوْلَاتُ ٱلْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَن يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ﴾ فقد جاءت عامة فى المطلقات ومن فى حكمهن والمتوفى عنها زوجها وكانت حاملا [١].

والآية مخصصـة لعمـوم قولـه تعـالى: ﴿وَٱلَّذِينَ يُتَوَفَّوْنَ مِنكُمْ وَيَذَرُونَ أَزْوَاجًا يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا﴾ [٢].

كما استدلوا بما روى عن عمر وعبدالله بن مسعود وزيد بن ثابت وعبدالله بـن عمر وأبى هريرة رضى الله عنهم أنهم قالـوا فى المتوفى عنها زوجها: إذا ولدت وزوجها على سريره جاز لها أن تتزوج [٣].

واستدلوا كذلك بما روى عن المسور بن مخرمـة أن سبيعة الأسلمية نفست بعد وفاة زوجهــا بليال، فجـاءت إلى الـنبى ﷺ فاستـأذنتـه أن تنكـح فأذن لها فنكحت [٤] وقيل: إنها وضعت بعد وفاة زوجها بأربعين ليلة، قال الزهرى: ولا أرى بأسا أن تتزوج

---

(١) حديث: «لايحل لامرأة تؤمن ....» تقدم تخريجه ف ١٧.

(٢) البدائع: ٣/١٩٥، فتح القدير ٤/٣١٣، الفواكه الدوانى ٢/٩٤ الدسوقى ٢/٤٧٥، روضة الطالبين ٨/٣٩٨، مغنى المحتاج ٣/٣٩٥ المغنى لابن قدامه مع الشرح الكبير ٩/١٠٧، سبل السلام ٣/٢٠١.

(٣) سورة الطلاق/ ٤.

(٤) البدائع ٣/١٩٢، ١٩٦، الدسوقى ٢/٤٧٤، مغنى المحتاج ٣/٣٨٨، روضة الطالبين ٨/٣٧٣، المغنى لابن قدامة مع الشرح الكبير ٩/١١٠.

(٥) البدائع ٣/١٩٦، حاشية الدسوقى ٢/٤٧٤، جواهر =

= الإكليل ١/٣٦٤، الفواكه الدوانى ٢/٩٢، مغنى المحتاج ٣/٣٨٨، حاشية الجمل ٤/٤٥٤، المغنى لابن قدامة مع الشرح الكبير ٩/١١٠، تفسير القرطبى ٣/١٧٤.

(١) البدائع ٣/١٩٦، ١٩٧.

(٢) سورة البقرة/ ٢٣٤، والفواكه الدوانى ٢/٩٢.

(٣) البدائع ٣/١٩٦ تفسير القرطبى ٣/١٧٤.

(٤) حديث: سبيعة الأسلمية «أنها نفست..» أخرجه مسلم (صحيح مسلم بشرح النووى ١٠/١١٠، دار إحياء التراث العربى).

وهى فى دمها غير أنه لايقربها زوجها حتى تطهر (١).

ووجـه الـدلالـة أن الحـامل المتوفى عنها زوجهـا تنقضى عدتهـا وإن لم يمض عليها أربعة أشهر وعشر، بل ولو بعد الوفاة بساعة، ثم تحل للأزواج، ولأن المقصود من العدة من ذوات الأقـراء العلم ببراءة الـرحم، ووضع الحمـل فى الـدلالـة على البراءة فوق مضى المـدة، فكـان انقضـاء العـدة به أولى من الانقضاء بالمدة (٢).

وذهب على وابن عباس ـ فى إحدى الروايتين عنه ـ رضى الله عنهم. . . وابن أبى ليلى وسحنـون إلى أن الحامل المتوفى عنها زوجها تعتد بأبعد الأجلين: وضع الحمل أو مضى أربعة أشهر وعشر، أيهما كان أخيرا تنقضى به العدة (٣).

واستدلوا على هذا بقوله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ يُتَـوَفَّـوْنَ مِنكُمْ وَيَذَرُونَ أَزْوَاجًـا يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ أَرْبَعَـةَ أَشْهُـرٍ وَعَشْرًا﴾ (٤) فالآية الكريمة فيها عموم وخصوص من وجه، لأنها عامة تشمل المتوفى عنها زوجها حاملا كانت أو حائـلا وخـاصـة فى المـدة (أَرْبَعَـةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا) وقـولـه تعـالى: ﴿وَأُوْلَاتُ الْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَن يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ﴾ (١) فيهـا عموم وخصـوص أيضـا، لأنها تشمل المتوفى عنها وغيرها وخاصة فى وضع الحمل، والجمع بين الآيتين والعمل بهما أولى من الترجيح باتفاق أهـل الأصـول، لأنها إذا اعتـدت بأقصى الأجلين فقد عملت بمقتضى الآيتين، وإن اعتدت بوضع الحمل فقد تركت العمل بآية عدة الـوفـاة، فإعـمال النصين معا خير من إهمال أحدهما (٢).

الحمل الذى تنقضى العدة بوضعه :

٢٢ ـ ذهب الحنفية والشـافعية والحنابلة إلى أن الحمـل الذى تنقضى العدة بوضعه هو مايتبين فيه شىء من خلق الإنسان ولو كان ميتا أو مضغة تصورت، ولو صورة خفية تثبت بشهادة الثقات من القوابل.

أما إذا كان مضغة لم تتصور لكن شهدت الثقات من القوابل أنها مبدأ خلقة آدمى لو بقيت لتصورت ففى هذه الحالة تنقضى بها

---

(١) سبـل السلام ١٩٦/٣، ١٩٧، ونيل الأوطار للشوكانى ٨٥/٧ ومابعدها دار الجيل بيروت البدائع ١٩٧/٣.

(٢) البدائع ١٩٧/٣.

(٣) البـدائـع ١٩٧/٣ صحيح مسلم ١٠٩/١٠ ـ ١١٠، سبل السلام ١٩٦/٣ وما بعدها ـ نيل الأوطار ٧/ ٨٥ وما بعدها، تفسير القرطبى ١٧٤/٣ ـ ١٧٥.

(٤) سورة البقرة / ٢٣٤.

(١) سورة الطلاق / ٤.

(٢) تفسير القرطبى ١٧٥/٣، صحيح مسلم ١١٠/١٠، سبـل السـلام ١٩٦/٣ نيل الأوطـار للشوكانى ٨٥/٧ وما بعدها، والبدائع للكاسانى ١٩٦/٣ ـ ١٩٧.

العدة عند الشافعية فى المذهب ورواية عند الحنابلة لحصول براءة الرحم به .

خلافـا للحنفية وقـول للشـافعية ورواية للحنابلة القائلين بعدم انقضاء العدة فى هذه الحالة بالوضع لأن الحمل اسم لنطفة متغيرة، فإذا كان مضغة أو علقة لم تتغير ولم تتصور فلا يعرف كونها متغيرة إلا باستبانة بعض الخلق، أمـا إذا ألقت المرأة نطفة أو علقة أو دما أو وضعت مضغة لاصورة فيها فلاتنقضى العدة بالـوضـع عنـد جمهـور الفقهاء من الحنفية والشافعية والحنابلة [١] .

وصرح المـالكية بأنه إن كان الحمل دما اجتمع تنقضى به العدة، وعلامة كونه حملا أنه إذا صب عليه الماء الحار لم يذب [٢].

واشـترط المـالكية والشافعية والحنابلة فى رواية فى الحمـل الذى تنقضى به العدة أن يكون الولد منسوبا لصاحب العدة إما ظاهرا وإمـا احتـمالا كالمنفى باللعـان، فإذا لاعن حامـلا ونفى الحمل انقضت عدتها بوضعه لإمكان كونه منه، والقول قولها فى العدة إذا تحقق الإمكـان، أما إذا لم يمكن أن يكون منسوبا إليه فلا تنقضى العدة بوضع الحمل، كما إذا مات صبى لايتصـور منه الإنزال أو ممسوح عن زوجة حامل وهكذا كل من أتت زوجته الحامل بولد لايمكن كونه منه [١] .

٢٣ ـ اتفق الفقهـاء على أن عدة الحـامـل تنقضى بانفصال جميع الولد إذا كان الحمل واحـدا لقـولـه تعـالى: ﴿وَأُوْلَاتُ الْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَن يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ﴾ [٢] واختلفوا فى مسألتين .

٢٤ ـ المسألة الأولى: فيما لو خرج أكثر الولد هل تنقضى العدة أم لا؟

ذهب الحنفية فى ظاهر الرواية والشافعية والحنابلة والمالكية فى المعتمد عندهم إلى أنه إذا خرج أكثر الولد لم تنقـض العدة، ولذلك يجوز مراجعتها ولاتحل للأزواج إلا بانفصاله كله عن أمـــه، [٣] خلافـــا لابـن وهب من المالكية القائل إنها تحل بوضع ثلثى الحمل بناء على تبعية الأقل للأكثر [٤] .

---

(١) البـدائـع ١٩٦/٣، ابن عابـدين ٦٠٤/٢، القليوبى وعميرة ٤٣/٤/ ٤٤، مغنى المحتاج ٣٨٨/٣ ـ ٣٨٩، روضة الطالبين ٣٧٦/٨، المغنى لابن قدامه مع الشرح الكبير ١١٣/٩ ومابعدها .

(٢) الدسوقى ٤٧٤/٢ .

---

(١) الدسوقى ٤٧٤/٢، روضة الطالبين ٣٧٣/٨ ومابعدها، مغنى المحتاج ٣٨٨/٣، المغنى مع الشرح الكبير ١١٧/٩ .

(٢) سورة الطلاق / ٤ .

(٣) ابن عابـدين ٦٠٤/٢، الـدسـوقى ٤٧٤/٢، الفواكه الدوانى ٩٢/٢ جواهر الإكليل ٣٨٧/١، مغنى المحتاج ٣٨٨/٣، روضـة الـطـالـبـين ٣٧٥/٨، الـقـليوبى ٤٢/٤ ـ ٤٤، حاشـية الجمـل ٤٤٦/٤، المغنى مع الشرح الكبير ١١٢/٩ .

(٤) حاشية الدسوقى ٤٧٤/٢ .

وصرح الحنفية فى قول إلى أنـه لو خرج أكثر الولد تنقضى به العدة من وجه دون وجه فلا تصح الرجعة ولا تحل للأزواج احتياطا، لأن الأكثر يقوم مقام الكل فى انقطاع الرجعة احتياطـا، ولايقـوم فى انقضـاء العدة حتى لاتحل للأزواج احتياطا [1].

وصرح الشـافعية بأن العـدة لاتنقضى بخـروج بعض الـولـد، ولـو خرج بعضـه منفصلا أو غير منفصل ولم يخرج الباقى بقيت الرجعة، ولو طلقها وقع الطلاق، ولو مات أحدهما ورثه الآخر [2].

٢٥ ـ المسألة الثانية: إذا كان الحمل اثنين فأكثر:

اختلف الفقهاء فى هذه المسألة على قولين:

القول الأول: ذهب فقهـاء الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة، إلى أن الحمل إذا كان اثنين فأكثر لم تنقـض العدة إلا بوضع الآخر، لأن الحمـل اسم لجميع مافى الرحم، ولأن العدة شرعت لمعرفة البراءة من الحمل، فإذا علم وجود الولد الثانى أو الثالث فقد تيقن وجـود الموجب للعدة وانتفت البراءة الموجبة لانقضـائها، ولأنها لو انقضت عدتها بوضع الأول لأبيح لها النكاح كما لو وضعت الآخر، وكذلك لو وضعت ولدا وشكت فى وجود ثان لم تنقـض عدتها حتى تزول الريبة وتتيقن أنها لم يبق معها حمل لأن الأصل بقاؤه فلا يزول بالشـك، [1] وعـلى هذا القول فلو وضعت أحدهما وكانت رجعية فلزوجها الرجعة قبل أن تضع الثانى أو الآخر لبقاء العدة، وإنما يكونان توأمين إذا وضعتهما معا أو كان بينهما دون ستـة أشهر، فإن كان بينهما ستة أشهر فصاعدا فالثانى حمل آخر [2].

القـول الثانى: ذهب عكرمة وأبو قلابة والحسن البصرى إلى أن العدة تنقضى بوضع الأول ولكن لا تتزوج حتى تضع الولد الآخر، [3] واستـدلـوا بقوله تعالى: ﴿وَأُوْلَاتُ الْأَحْمَالِ أَجَلُهُـنَّ أَن يَضَـعْنَ حَمْلَهُنَّ﴾ [4] ولم يقـل أحمالهن فإذا وضعت أحدهما فقد وضعت حملها [5].

وعـلى هذا القـول لايجوز مراجعتها بعد

(١) ابن عابدين ٢/٦٠٤، البدائع ٣/١٩٦.
(٢) روضة الطالبين ٨/٣٧٥.

(١) ابن عابـدين ٢/٦٠٤، فتـح القـدير ٤/٣١٤، ط. مصـطفى الحلبى بمصر، والبـدائـع ٣/١٩٨، حاشية الـدسـوقى ٢/٤٧٤، مغنى المحتاج ٣/٣٨٨، حاشية الجمل ٤/٤٤٦، المغنى مع الشرح الكبير ٩/١١٢ ـ ١١٣.
(٢) روضة الطالبين ٨/٣٧٥، مغنى المحتاج ٣/٣٨٨.
(٣) المغنى لابن قدامة مع الشرح الكبير ٩/٢٢، البدائع ٣/١٩٨.
(٤) سورة الطلاق/٤.
(٥) البدائع ٣/١٩٨.

وضع الولد الأول لعدم بقاء العدة إلا أنها لاتحل للأزواج إلا بعد أن تضع الأخير من التوائم، خلافا لجمهور الفقهاء فإن انقضاء مراجعة الحامل يتوقف على وضع كل الحمل وهذا هو قول عامة العلماء [1].

متى يجوز للمعتدة بوضع الحمل الزواج: بالوضع أم بالطهر؟

٢٦ ـ اختلف الفقهاء فى ذلك على قولين:

القول الأول: ذهب جمهور العلماء وأئمة الفتوى إلى أن المرأة تتزوج بعد وضع الحمل حتى وإن كانت فى دمها؛ لأن العدة تنقضى بوضع الحمل كله فتحل للأزواج إلا أن زوجها لايقربها حتى تطهر لقوله تعالى: ﴿وَلَا تَقْرَبُوهُنَّ حَتَّىٰ يَطْهُرْنَ﴾ [2].

القول الثانى: ذهب الحسن والشعبى والنخعى وحماد إلى أنه لاتنكح النفساء مادامت فى دم نفاسها لما ورد فى الحديث (فلما تعلت من نفاسها تجملت للخطاب) [3] ومعنى تعلت يعنى طهرت [4].

(١) المغنى لابن قدامه مع الشرح الكبير ٨/٤٧٨ ـ ٤٧٩.
(٢) سورة البقرة/٢٢٢.
(٣) حديث: «فلما تعلت من نفاسها تجملت للخطاب» أخرجه النسائى (٦/١٩٥) من حديث سبيعة الأسلمية. وأصله فى البخارى (فتح البارى ٩/٤٦٩) ومسلم (٢/١١٢٣).
(٤) المراجع السابقة، والمغنى لابن قدامة مع الشرح الكبير ٩/١١٠، الجامع لأحكام القرآن للقرطبى ٣/١٧٥.

ارتياب المعتدة فى وجود حمل:

٢٧ ـ معناه أن ترى المرأة أمارات الحمل وهى فى عدة الأقراء أو الأشهر من حركة أو نفخة ونحوهما وشكت هل هو حمل أم لا [1].

وقد اختلف الفقهاء فى هذه المسألة على ثلاثة أقوال:

القول الأول: قال المالكية إن ارتابت المعتدة أى شكت وتحيرت بالحمل إلى أقصى أمد الحمل هل تتربص خمسا من السنين أو أربعا؟ فيه خلاف: إن مضت المدة ولم تزد الريبة حلت للأزواج لانقضاء العدة، أما إن مضت وزادت الريبة لكبر بطنها مكثت حتى ترتفع، وفى رواية إذا مضت الخمسة أو الأربعة حلت ولو بقيت الريبة، ولو تزوجت المرتابة بالحمل قبل تمام الخمس سنين بأربعة أشهر فولدت لخمسة أشهر من نكاح الثانى لم يلحق الولد بواحد منهما، ويفسخ نكاح الثانى لأنه نكح حاملا، أما عدم لحوقه بالأول فلزيادته على الخمس سنين بشهر، وأما الثانى فلولادته لأقل من ستة أشهر [1].

القول الثانى:ـ قال الشافعية: لو ارتابت فى العدة فى وجود حمل أم لاتنقل

(١) المغنى لابن قدامه مع الشرح الكبير ٩/١٠٤، مغنى المحتاج ٣/٣٨٩.
(٢) حاشية الدسوقى ٢/٤٧٤، الفواكه الدوانى ٢/٩٤، جواهر الإكليل ١/٣٨٧.

وحركة تجدهما لم تنكح آخر حتى تزول الريبة بمرور زمن تزعم النساء أنها لاتلد فيه، لأن العـدة قد لزمتهـا بيقـين فلا تخرج عنها إلا بيقين، فإن نكحت فالنكاح باطل للتردد فى انقضائها والاحتياط فى الأبضاع، ولأن الشك فى المعقود عليه يبطل العقد، فإن ارتابت بعد العدة ونكاح الآخر استمر نكاحها إلى أن تلد لدون ستة أشهر من وقت عقده فإنه يحكم ببطلان عقد النكاح لتحقق كونها حاملا يوم العقـد والـولـد للأول إن أمكن كونه منه، بخلاف مالو ولدته لستة أشهر فأكثر فالولد للثـانى، وإن ارتابت بعد العدة قبل نكاح بآخـر تصبر على النكـاح لتـزول الـريبـة للاحتياط لخبر: [1] «دع ما يريبك إلى ما لا يريبك» [2].

القول الثالث : قال الحنابلة إن المرتابة فى العدة فى وجود حمل أم لا لها ثلاثة أحوال :

الأول : أن تحدث بها الريبة قبل انقضاء عدتهـا فإنها تبقى فى حكم الاعتـداد حتى تزول الـريبة، فإن بان حمل انقضت عدتها بوضعـه، وإن بان أنه ليس بحمل تبينا أن عدتهـا انقضت بالقـروء، أو بالشهور، فإن زوجت قبل زوال الريبة فالنكاح باطل، لأنها تزوجت وهى فى حكم المعتدات فى الظاهر، ويحتمـل إذا تبـين عدم الحمـل أنـه يصـح النكاح، لبيان أنها تزوجت بعد انقضاء عدتها .

الثـانى : إن ظهـرت الـريبـة بعد قضاء عدتها والتزوج فالنكاح صحيح لأنه وجد بعد قضـاء عدتهـا فى الظاهر والحمل مع الريبة مشكوك فيه ولايزول به ماحكم بصحته لكن لايحـل لزوجهـا وطؤهـا للشـك فى صحـة النكـاح، ولأنـه لايحل لمن يؤمن بالله واليوم الآخر أن يسقى ماءه زرع غيره، ثم ننظر فإن وضعت الولد لأقل من ستة أشهر منذ تزوجها الثانى ووطئها فنكاحه باطل لأنه نكحها وهى حامل، وإن أتت به لأكثر من ذلك فالولد لاحق به ونكاحه صحيح .

الثـالث : أن تظهر الريبة بعد قضاء العدة وقبـل النكـاح فلا يحل لها أن تتزوج، وإن تزوجت فالنكاح باطل، وفى وجه آخر يحل لها النكاح ويصح [1].

تحول العدة أو انتقالها :

أنــواع العـدة ثلاثـة : عدة بالأقـراء أو

(١) مغنى المحتاج ٣/٣٨٩ .

(٢) حديث: «دع مايريبك إلى مالايريبك» أخرجه الترمذى (٤/٦٦٨) والنسائى (٨/٣٢٨) من حديث الحسن بن على. وقال الترمذى حديث حسن صحيح .

(١) المغنى لابن قدامة ٩/ ١٠٤ ـ ١٠٥ .
هذا ما كان معروفا فى عصرهم بناء على الريبة لعدم وجود اليقين وأما اليوم فيمكن أن يتوصل إلى اليقين بوجود الحمل أو عدمه بالوسائل العلمية المتقدمة.

بالأشهر أو بوضع الحمل، وقد تنتقل من حالة إلى أخرى كما يلى :

الحالة الأولى :

انتقال العدة أو تحولها من الأشهر إلى الأقراء، كالصغيرة التى لم تحض، وكذلك الآيسة .

٢٨ ـ اتفق الفقهاء على أن الصغيرة أو البالغة التى لم تحض إذا اعتدت بالأشهر فحاضت قبل انقضاء عدتها ولو بساعة لزمها استئناف العدة، فتنتقل عدتها من الأشهر إلى الأقراء، لأن الأشهر بدل عن الأقراء فإذا وجد المبدل بطل حكم البدل كالتيمم مع الماء [1].

أما إن انقضت عدتها بالأشهر ثم حاضت بعدها ولو بلحظة لم يلزمها استئناف العدة لأنه معنى حدث بعد انقضاء العدة، كالتى حاضت بعد انقضائها بزمن طويل، ولايمكن منع هذا الأصل، لأنه لو صح منعه لم يحصل لمن لم تحض الاعتداد بالأشهر بحال [2].

(١) البدائع للكاسانى ٣/٢٠٠، والمغنى لابن قدامة ١٠٢/٩ .

(٢) البدائع ٣/٢٠٠ . ط ـ دار الكتاب العربى، ابن عابدين ٢/٦٠٦، حاشية الدسوقى على الشرح الكبير ٢/٤٧٣، الفواكه الدوانى ٢/٩٢ ط دار المعرفة بيروت ـ القوانين الفقهية ٢٩٩، روضة الطالبين ٨/٣٧٠، مغنى المحتاج ٣/٣٨٦، المغنى لابن قدامه ٩/١٠٢ ـ ومابعدها ـ دار الكتاب العربى .

والآيسة إذا اعتدت ببعض الأشهر، ثم رأت الدم، فتتحول عدتها إلى الأقراء عند الشافعية والحنفية فى ظاهر الرواية لأنها لما رأت الدم دل على أنها لم تكن آيسة وأنها أخطأت فى الظن فلا يعتد بالأشهر فى حقها لأنها بدل فلا يعتبر مع وجود الأصل، وذهب الحنفية ـ على الرواية التى وقتوا للإياس فيها وقتا ـ إلى أنه إذا بلغت ذلك الوقت ثم رأت بعده الدم لم يكن ذلك الدم حيضا كالدم الذى تراه الصغيرة التى لايحيض مثلها، إلا إذا كان دما خالصا فحيض حتى يبطل به الاعتداد بالأشهر .

ونقل الكاسانى عن الجصاص أنه قال: إن ذلك فى التى ظنت أنها آيسة، فأما الآيسة فما ترى من الدم لايكون حيضا، ألا ترى أن وجود الحيض منها كان معجزة نبى من الأنبياء عليهم الصلاة والسلام؟ فلا يجوز أن يؤخذ إلا على وجه المعجزة، كذا علل الجصاص [1] خلافا للمالكية القائلين بأن الآيسة إذا رأت الدم بعد الخمسين و قبل السبعين، والحنابلة القائلين بعد الخمسين وقبل الستين، فإنه يكون دما مشكوكا فيه يرجع فيه إلى النساء لمعرفة هل هو حيض أم

(١) البدائع ٣/٢٠٠، ابن عابدين ٢/٦٠٦، روضة الطالبين ٨/٣٧٢، مغنى المحتاج ٣/٣٨٦ .

لا؟ [١]إلا أن الحنابلة صرحوا بأن المرأة إذا رأت الدم بعد الخمسين على العادة التى كانت تراه فيها فهو حيض فى الصحيح، لأن دليل الحيض الوجود فى زمن الإمكان، وهذا يمكن وجود الحيض فيه وإن كان نادرا، وإن رأته بعد الستين فقد تيقن أنه ليس بحيض، فعند ذلك لاتعتد به، وتعتد بالأشهر، كالتى لاترى دما [٢].

(ر: مصطلح إياس ف ٦).

وصرح الشافعية بأن الآيسة إذا رأت الدم بعد تمام الأشهر فثلاثة أقوال:

أحدها :ـ لايلزمها العود إلى الأقراء، بل انقضت عدتها، كما لو حاضت الصغيرة بعد الأشهر، وهذا ماذهب إليه جمهور الفقهاء.

الثانى :ـ يلزمها، لأنه بان أنها ليست آيسة بخلاف الصغيرة فإنها برؤية الحيض لاتخرج عن كونها وقت الاعتداد من اللائى لم يحضن.

الثالث :ـ وهو الأظهر إن كان نكحت بعد الأشهر فقد تمت العدة والنكاح صحيح، وإلا لزمها الأقراء [٣].

(١) شرح الزرقانى ٤/٢٠٤، مواهب الجليل ٤/١٤٤ ـ ١٤٦، الدسوقى ٢/٤٢٠ المغنى لابن قدامة والشرح الكبير ١٠٨،٩٢/٩.
(٢) المغنى لابن قدامة ٩٣/٩.
(٣) روضة الطالبين ٣٧٣/٨، المغنى لابن قدامة ١٠٣/٩.

الحالة الثانية : ـ انتقال العدة من الأقراء إلى الأشهر :

٢٩ ـ ذهب جمهور الفقهاء إلى أن العدة تنتقل من الأقراء إلى الأشهر فى حق من حاضت حيضة أو حيضتين ثم يئست من المحيض فتستقبل العدة بالأشهر لقوله عز وجل «وَالَّـٰٓئِي يَئِسْنَ مِنَ ٱلْمَحِيضِ مِن نِّسَآئِكُمْ إِنِ ٱرْتَبْتُمْ فَعِدَّتُهُنَّ ثَلَٰثَةُ أَشْهُرٍ» [١]. والأشهر بدل عن الحيض فلو لم تستقبل وثبتت على الأول لصار الشىء الواحد أصلا وبدلا وهذا لايجوز، كما أن العدة لاتلفق من جنسين وقد تعذر إتمامها بالحيض فوجبت بالأشهر [٢].

وإياس المرأة أن تبلغ من السن مالا يحيض فيه مثلها عادة، فإذا بلغت هذه السن مع انقطاع الدم كان الظاهر أنها آيسة من الحيض حتى يتضح لنا خلافه. وسن اليأس اختلف فيه الفقهاء على أقوال[٣].

أما اذا انقطع الدم قبل سن اليأس فقد

(١) سورة الطلاق /٤.
(٢) فتح القدير ١٤٧،١٤٦/٤، وبدائع الصنائع ٢٠٠/٣، حاشية الدسوقى، روضة الطالبين ٣٧١/٨، المغنى لابن قدامه ١٠٣/٩.
(٣) مغنى المحتاج ٣٨٨/٣، روضة الطالبين ٣٧٢/٨، فتح القدير ١٤٥/٤، مواهب الجليل ١٤٤/٤، ١٤٦، الدسوقى ٤٢٠/٢، المغنى لابن قدامة ٩٢/٩.

اختلف الفقهاء فى الحكم، وسيأتى بيانه .
(ر: مصطلح إياس) .

الحالة الثالثة :ـ تحول المعتدة من عدة الطلاق إلى عدة الوفاة :

٣٠ ـ اتفق الفقهاء على أنه إذا طلق الرجل زوجته طلاقا رجعيا، ثم توفى وهى فى العدة، سقطت عنها عدة الطلاق، واستأنفت عدة الوفاة أربعة أشهر وعشرا من وقت الوفاة، لأن المطلقة الرجعية زوجة مادامت فى العدة ويسرى عليها قوله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ يُتَوَفَّوْنَ مِنكُمْ وَيَذَرُونَ أَزْوَاجًا يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا﴾ [١].

ولذلك قال ابن المنذر: أجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم على ذلك، وذلك لأن الرجعية زوجة يلحقها طلاقه وينالها ميراثه، فاعتدت للوفاة كغير المطلقة [٢].

وذهب الفقهاء إلى أنه إذا طلق الرجل زوجته طلاقا بائنا فى حال صحته، أوبناء على طلبها، ثم توفى وهى فى العدة، فإنها تكمل عدة الطلاق ولا تنتقل إلى عدة الوفاة، لانقطاع الزوجية بينهما من وقت الطلاق بالإبانة، فلا توارث بينهما لعدم وجود سببه، فتعذر إيجاب عدة الوفاة فبقيت عدة الطلاق على حالها .

وأما لو طلق الرجل زوجته طلاقا بائنا فى مرض موته دون طلب منها، ثم توفى وهى فى العدة فذهب أبو حنفية وأحمد والثورى ومحمد بن الحسن إلى أنها تعتد بأبعد الأجلين ـ من عدة الطلاق وعدة الوفاة ـ احتياطا، لشبهة قيام الزوجية لأنها ترثه، فلو فرضنا بأنها حاضت قبل الموت حيضتين، ولم تحض الثالثة بعد الموت حتى انتهت عدة الوفاة، فإنها تكمل عدة الطلاق، بخلاف مالو حاضت الثالثة بعد الوفاة وقبل انتهاء عدة الوفاة فإنها تكمل هذه العدة .

ويقول الكاسانى : وجه قولهم أن النكاح لما بقى فى حق الإرث خاصة لتهمة الفرار فلأن يبقى فى حق وجوب العدة أولى، لأن العدة يحتاط فى إيجابها فكان قيام النكاح من وجه كافيا لوجوب العدة احتياطا فيجب عليها الاعتداد أربعة أشهر وعشرا فيها ثلاث حيض [١].

وذهب مالك والشافعى وأبو عبيد وأبو ثور وأبو يوسف وابن المنذر إلى أن المعتدة تبنى على عدة الطلاق لانقطاع الزوجية من كل وجه لأنها بائن من النكاح فلا تكون

(١) سورة البقرة /٢٣٤ .
(٢) المغنى لابن قدامه ١٠٨/٩ .

(١) البدائع ٢٠٠/٣ ـ ٢٠١، المبسوط ٣٩/٦ .

منكوحة، ولأن الإرث الذى ثبت معاملة بنقيض القصد لايقتضى بقاء زوجية موجبة للأسف والحزن والحداد على المتوفى [١].

الحالة الرابعة: تحول العدة من القروء أو الأشهر إلى وضع الحمل.

٣١ ـ ذهب جمهور الفقهاء (من الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة) إلى أنه لو ظهر فى أثناء العدة بالقروء أو الأشهر أو بعدها أن المرأة حامل من الزوج، فإن العدة تتحول إلى وضع الحمل، وسقط حكم مامضى من القروء أو الأشهر، وتبين أن مارأته من الدم لم يكن حيضا، لأن الحامل لاتحيض ولأن وضع الحمل أقوى دلالة على براءة الرحم من آثار الزوجية التى انقضت [٢]، ولقوله تعالى ﴿وَأُوْلَاتُ ٱلْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَن يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ﴾ [٣].

ابتداء العدة وانقضاؤها:

٣٢ ـ ذهب الحنفية إلى أن العدة تبدأ فى الطلاق عقيب الطلاق، وفى الوفاة عقيب الوفاة، لأن سبب وجوب العدة الطلاق أو الوفاة، فيعتبر ابتداؤها من وقت وجود السبب، فإن لم تعلم بالطلاق أو الوفاة حتى مضت مدة العدة فقد انقضت مدتها، لكن قال فى الهداية: ومشائخنا يفتون فى الطلاق أن ابتداءها من وقت الإقرار نفيا لتهمة المواضعة، قال البابرتى: لجواز أن يتواضعا على الطلاق وانقضاء العدة ليصح إقرار المريض لها بالدين ووصيته لها بشىء، ويتواضعا على انقضاء العدة ليتزوج أختها أو أربعا سواها [١].

وذهب المالكية: إلى أن العدة تبدأ من وقت العلم بالطلاق، فلو أقر فى صحته بطلاق متقدم، وقد مضى مقدار العدة قبل إقراره، استأنفت عدتها من وقت الإقرار، وترثه لأنها فى عدتها، ولا يرثها لانقضاء عدتها بإقراره، إلا إذا قامت بينة فتعتد من الوقت الذى ذكرته البينة، وهذا فى الطلاق الرجعى، أما البائن فلا يتوارثان، أما عدة الوفاة فتبدأ من وقت الوفاة [٢].

وقال الشافعية: تبدأ عدة الوفاة من حين الموت، وتبدأ عدة الأقراء من حين الطلاق،

---

(١) فتح القدير ٤/١٤٢، ١٤٣، ط ـ دار التراث العربى، وابن عابدين ٢/٦٠٥ البدائع ٣/٢٠٠، القوانين الفقهية ٢٤٢، الدسوقى ٣/٤٧٥، الحطاب ٤/١٥٠ ـ ١٥٢، روضة الطالبين ٨/٣٩٩، المغنى لابن قدامه ٩/١٠٨، مغنى المحتاج ٣/٣٩٦ .

(٢) البدائع ٣/٢٠١، الدسوقى ٢/٤٧٤، نهاية المحتاج ٧/١٢٩، روضة الطالبين ٨/٣٧٧، مغنى المحتاج ٣/٣٨٩، المغنى لابن قدامة ٩/١٠٣

(٣) الآية /٤ الطلاق .

(١) الهداية ٤/١٥٤ .

(٢) الخرشى ٤/١٤٦ .

لأن كلا منهما وقت الوجوب، ولو بلغتها وفاة زوجهـا أو طلاقهـا بعـد مدة العـدة كانت منـقـضـية، فلا يلزمهـا شىء منهـا، لأن الصغيرة تعتد مع عدم قصدها [١].

وقال الحنابلة: من طلقها زوجها أو مات عنها وهو بعيد عنها، فعدتها من يوم الموت أو الطلاق لامن يوم العلم، وهذا هو المشهور عند الحنابلة.

وروى عن أحمد أنه إن قامت بذلك بينة فالحكم كذلـك، وإن لم تكن هنـاك بينـة فعدتها من يوم يأتيها الخبر [٢].

٣٣ - وانقضاء العدة يختلف باختلاف نوعها فإن كانت المرأة حامـلا فإن عدتهـا تنتهى بوضع الحمل كله، وإذا كانت العدة بالقروء فإنها تنتهى بثـلاثة قروء، وإذا كانت العدة بالأشهـر فإنها تحسب من وقت الفرقة أو الوفاة حتى تنتهى بمضى ثلاثـة أشهـر أو أربعـة أشهر وعشر.

وبـين الكاسانى ماتنقضى به العدة فقال: انقضاء العدة نوعان: الأول بالقول، والثانى بالفعل.

أمـا القـول فهو: إخبار المعتدة بانقضاء العدة فى مدة يحتمل الانقضاء فى مثلها، فإن كانت حرة من ذوات الأشهر فإنها لاتصدق فى أقل من ثلاثة أشهر فى عدة الطلاق أو أربعة أشهر وعشر فى عدة الوفاة، وإن كانت حرة من ذوات الأقـراء ومعتـدة من وفـاة، فإنها لاتصدق فى أقل من أربعة أشهر وعشر، أو معتدة من طلاق فإن أخبرت بانقضاء عدتها فى مدة تنقضى فى مثلها العدة يقبل قولها، وإن أخبرت فى مدة لاتنقضى فى مثلها العدة لايقبل قولها، لأن قول الأمين إنما يقبل فيما لايكذبه الظاهر، والظاهر هنا يكذبها، فلا يقبل قولها إلا إذا فسرت مع يمينها، فيقبل قولها مع هذا التفسير، لأن الظاهر لايكذبها مع التفسير،وأقل ماتصدق فيه المعتدة بالأقراء عند أبى حنيفة ستون يوما، وعند أبى يوسف ومحمد تسعة وثلاثون يوما.

وأما الفعل: فيتمثل فى أن تتزوج بزوج آخر بعد مضى مدة تنقضى فى مثلها العدة، حتى لو قالت: لم تنقض عدتى لم تصدق، لا فى حق الـزوج الأول ولا فى حق الـزوج الثـانى، ونكـاح الـزوج الثـانى جائز، لأن إقدامها على التزوج بعد مضى مدة يحتمل الانقضاء فى مثلها دليل على الانقضاء [١].

---

(١) مغنـى المحتـاج ٣/٣٩٧ - ٤٠١ ونهايـة المحتـاج ٧/١٣٩ - ١٤٣.

(٢) المغنى ٩/١٨٨ - ١٩١.

(١) البدائع ٣/١٩٨ - ٢٠٠، فتح القدير ٤/٣١٢، ٣٣١.

عدة المستحاضة :

٣٤ ـ الاستحاضة فى الشرع هى : سيلان الدم فى غير أوقاته المعتادة من مرض وفساد من عرق فى أدنى الرحم يسمى العاذل [(١)].

فإذا كانت المرأة المطلقة المعتدة من ذوات الحيض، واستمر نزول الدم عليها بدون انقطاع فهى مستحاضة، والحال لايخلو من أمرين :

٣٥ ـ الأمر الأول : إن استطاعت أن تميز بين الحيض والاستحاضة برائحة أو لون أو كثرة أو قلة أو عادة ـ ويطلق عليها غير المتحيرة ـ فتعتد بالأقراء [(٢)] لعموم الأدلة الواردة فى ذلك، ومنها قوله تعالى : ﴿وَالْمُطَلَّقَاتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ ثَلَاثَةَ قُرُوءٍ﴾ ولأنها ترد إلى أيام عادتها المعروفة لها [(٣)] ولأن الدم المميز بعد طهر تام يعدّ حيضا، فتعتد بالأقراء لا بالأشهر [(٤)].

(١) رسائل ابن عابدين ١/٧٤، القوانين الفقهية ص ٥٦، الفواكه الدوانى ٢/٩٢، مغنى المحتاج ١/١٠٨، كشاف القناع ١/١٩٦ .

(٢) البدائع ٣/١٩٣، فتح القدير ٤/٣١٢، ٣٣٥، الدسوقى ٢/٤٧٠، الفواكه الدوانى ٢/٩٢، جواهر الإكليل ١/٣٨٥، مغنى المحتاج ٣/٣٨٥، ٣٨٦، روضة الطالبين ٨/٣٦٩، المغنى لابن قدامة مع الشرح الكبير ٩/١٠١ .

(٣) فتح القدير ٤/٣٣٥، روضة الطالبين ٨/٣٦٩ .

(٤) الفواكه الدوانى ٢/٩٢ .

٣٦ ـ الأمر الثانى المستحاضة المتحيرة التى لم تستطع التمييز بين الدمين ونسيت قدر عادتها، أو ترى يوما دما ويوما نقاء، وسواء أكانت مبتدأة أم غيرها، فقد اختلف الفقهاء فى عدتها على ثلاثة أقوال :

القول الأول : ذهب جمهور الفقهاء من الحنفية والشافعية فى الأصح، والحنابلة فى قول وعكرمة وقتادة وأبو عبيد إلى أن عدة المستحاضة هنا ثلاثة أشهر، بناء على أن الغالب نزول الحيض مرة فى كل شهر، أو لاشتمال كل شهر على طهر وحيض غالبا، ولعظم مشقة الانتظار إلى سن اليأس، ولأنها فى هذه الحالة مرتابة، فدخلت فى قوله تعالى : ﴿إِنِ ارْتَبْتُمْ فَعِدَّتُهُنَّ ثَلَاثَةُ أَشْهُرٍ﴾ [(١)] ولأن النبى ﷺ قال لحمنة بنت جحش «تلجمى وتحيضى فى كل شهر فى علم الله ستة أيام أو سبعة أيام» [(٢)] فجعل لها حيضة فى كل شهر تترك فيها الصلاة والصيام، ويثبت فيها سائر أحكام الحيض، فيجب أن تنقضى به العدة، لأن ذلك من أحكام الحيض.

القول الثانى : ذهب المالكية والحنابلة فى

(١) سورة الطلاق /٤ .

(٢) حديث حمنة بنت جحش
أخرجه الترمذى (١/٢٢٣) وابن ماجه (١/٢٠٥) واللفظ لابن ماجه، وقال الترمذى : حسن صحيح .

قول وإسحق إلى أن عدة المستحاضة المتحيرة سنة كاملة، لأنها بمنزلة من رفعت حيضتها ولاتدرى مارفعها، ولأنها لم تتيقن لها حيضا مع أنها من ذوات القروء، فكانت عدتها سنة، كالتى ارتفع حيضها .

وصرح المالكية بأنها تتربص تسعة أشهر استبراءً لزوال الريبة، لأنها مدة الحمل غالبا، ثم تعتد بثلاثه أشهر، وتحل للأزواج بعد السنة، وقيل: بأن السنة كلها عدة، والصواب أن الخلاف لفظى عندهم .

القول الثالث : وهو قول للشافعية : بأن المعتدة المتحيرة تعتد بثلاثة أشهر بعد سن اليأس، أو تتربص أربع سنين أو تسعة أشهر للاحتياط، قياسا على من تباعد حيضها وطال طهرها، أو لأنها قبل اليأس متوقعة للحيض المستقيم (١) .

عدة المرتابة أو ممتدة الطهر :

٣٧ ـ ذهب الفقهاء إلى أن المرتابة أو الممتد طهرها هى: المرأة التى كانت تحيض ثم ارتفع حيضها دون حمل ولا يأس، فإذا فارقها زوجها، وانقطع دم حيضها لعلَّة تعرف، كرضاع ونفاس أو مرض يرجى برؤه، فإنها تصبر وجوبا، حتى تحيض، فتعتد بالأقراء، أو تبلغ سن اليأس فتعتد بثلاثة أشهر كالآيسة، ولاتبالى بطول مدة الانتظار، لأن الاعتداد بالأشهر جعل بعد اليأس بالنص، فلم يجز الاعتداد بالأشهر قبله وهو مذهب على وعثمان وزيد بن ثابت رضى عنهم، وقد روى البيهقى عن عثمان رضى الله عنه أنه حكم بذلك فى المرضع .

وأما إذا حاضت ثم ارتفع حيضها دون علة تعرف، فقد ذهب عمر وابن عباس رضى الله عنهم والحسن البصرى والمالكية، وهو قول للشافعى فى القديم، والمذهب عند الحنابلة إلى أن المرتابة فى هذه الحالة تتربص غالب مدة الحمل: تسعة أشهر، لتتبين براءة الرحم، ولزوال الريبة، لأن الغالب أن الحمل لايمكث فى البطن أكثر من ذلك، ثم تعتد بثلاثة أشهر، فهذه سنة تنقضى بها عدتها وتحل للأزواج .

واحتجوا بما روى عن عمر رضى الله عنه أنه قال فى رجل طلق امرأته فحاضت حيضة أو حيضتين فارتفع حيضها لايدرى مارفعه: تجلس تسعة أشهر، فإذا لم يستبن بها حمل تعتد بثلاثة أشهر، فذلك سنة، ولايعرف له مخالف .

---

(١) فتح القدير ٤/٣١٢، ٣٣٥، الدسوقى ٢/٤٧٠، جواهر الإكليل ١/٣٨٥، الفواكه الدوانى ٢/٩٢، مغنى المحتاج ٣/٣٨٥، روضة الطالبين ٨/٣٦٩، المغنى لابن قدامة ٩/١٠٢ .

قال ابن المنذر: قضى به عمر رضى الله عنه بين المهاجرين والأنصار، ولم ينكره منكر، وقال الأثرم: سمعت أبا عبدالله يسأل عن الرجل يطلق امرأته فتحيض حيضة ثم يرتفع حيضها قال: أذهب إلى حديث عمر رضى الله عنه: إذا رفعت حيضتها فلم تدر مما ارتفعت، فإنها تنتظر سنة، لأن العدة لا تبنى على عدة أخرى [1].

وصرح الشافعية فى الجديد: بأنها تصبر حتى تحيض فتعتد بالأقراء أو تيأس فتعتد بالأشهر، كما لو انقطع الدم لعلة، لأن الله تعالى لم يجعل الاعتداد بالأشهر إلا للتى لم تحض والآيسة، وهذه ليست واحدة منهما، لأنها ترجو عود الدم، فأشبهت من انقطع دمها لعارض معروف.

وفى قول للشافعية فى القديم: أن المرتابة تتربص أكثر مدة الحمل: أربع سنين لتعلم براءة الرحم بيقين، وقيل فى القديم أيضا: تتربص ستة أشهر أقل مدة الحمل، فحاصل المذهب القديم: أنها تتربص مدة الحمل غالبه أو أكثره أو أقله، ثم تعتد بثلاثة أشهر فى حالة عدم وجود حمل.

وجاء فى مغنى المحتاج وفقا للمذهب الجديد - وهو التربص لسن اليأس -: لو حاضت بعد اليأس فى الأشهر الثلاثة وجبت الأقراء، للقدرة على الأصل قبل الفراغ من البدل، ويحسب مامضى قرءًا قطعا؛ لأنه طهر محتوش بدمين، أو بعد تمام الأشهر فأقوال أظهرها: إن نكحت بعد الأشهر فقد تمت العدة والنكاح صحيح، وإلا فالأقراء واجبة فى عدتها، لأنه ظهر أنها ليست آيسة، وقيل: تنتقل إلى الأقراء مطلقا تزوجت أم لا، وقيل: المنع مطلقا، لانقضاء العدة ظاهرا، قياسا على الصغيرة التى حاضت بعد الأشهر.

والمعتبر فى اليأس يأس عشيرتها، وفى قول: يأس كل النساء للاحتياط وطلبا لليقين [1].

عدة زوجة الصغير أو من فى حكمه:

٣٨ - ذهب الفقهاء إلى أن عدة زوجة الصغير المتوفى عنها هى أربعة أشهر وعشر، كعدة زوجة الكبير سواء بسواء إذا لم تكن حاملا.

واختلفوا فيما لو مات عن امرأته وهى حامل على قولين:

---

(١) بدائع الصنائع ٣/١٩٥، ابن عابدين ٢/٦٠٦، حاشية الدسوقى ٢/٤٧٠، القوانين الفقهية ٢٤١، جواهر الإكليل ج١/٣٨٥، الفواكه الدوانى ٢/٩٢، مغنى المحتاج ٣/٣٨٧، روضة الطالبين ٨/٣٧١، المغنى لابن قدامة ٩/١٠٠.

(١) مغنى المحتاج ٣/٣٨٧، ٣٨٨، وروضة الطالبين ٨/٣٧١ - ٣٧٣.

القول الأول : ذهب جمهور الفقهاء من المالكية والشافعية والحنابلة فى قول وأبى يوسف إلى أن الصغير الذى مات عن امرأته وهى حامل - ولا يولد لمثله - عدة زوجته أربعة أشهر وعشر، لأن هذا الحمل ليس منه بيقين، بدليل أنه لايثبت نسبه إليه، فلا تنقضى به العدة، كالحمل من الزنا أو الحادث بعد موته، والحمل الذى تنقضى العدة بوضعه هو الذى ينسب إلى صاحب العدة ولو احتمالا. [1]

قال المالكية: لو كان الزوج صبيا أو مجبوبا فلا تنقضى عدة زوجته بوضع حملها، لا من موت ولا طلاق، بل لابد من ثلاثة أقراء فى الطلاق، ويعد نفاسها حيضة، وعليها فى الوفاة أقصى الأجلين، وهو المتأخر من الوضع أو تمام الأربعة أشهر وعشر [2].

وقال الحنفية: تجب العدة بدخول زوجها الصبى المراهق الذى يتصور منه الإعلاق، وكذلك بخلوته الصحيحة أو الفاسدة، وإذا لم يمكن منه الوطء لصغره، أو لم تحصل خلوة فلا تجب عليها العدة فى الطلاق.

(١) البدائع ٣/١٩٧، فتح القدير ٤/٣٢٣، ابن عابدين ٢/٦٠٤، المبسوط ٦/٥٢، الدسوقى ٢/٤٧٤/٤٦٨، جواهر الإكليل ١/٣٨٥، مغنى المحتاج ٣/٣٨٨، روضة الطالبين ٨/٣٧٤، المغنى لابن قدامه ٩/١١٩ - ١٢٠ .

(٢) الفواكه الدوانى ٢/٩١ - ٩٢ .

وذهب الشافعية إلى أن وطء الصبى - وإن كان فى سن لايولد لمثله - يوجب عدة الطلاق لعموم الأدلة، ولأن الوطء شاغل فى الجملة، ولأن الإنزال الذى يحصل به العلوق لما كان خفيا يختلف بالأشخاص والأحوال، ولعسر تتبعه أعرض الشارع عنه، واكتفى بسببه، وهو الوطء أو استدخال المنى كما اكتفى فى الترخص بالسفر، وأعرض عن المشقة. وقال الزركشى: يشترط فى وجوب العدة من وطء الصبى تهيؤه للوطء وأفتى به الغزالى [1].

القول الثانى : ذهب أبو حنيفة ومحمد، وأحمد فى رواية إلى أن عدة زوجة الصغير الذى مات وهى حامل تكون بوضع الحمل لعموم قوله تعالى ﴿وَأُولَاتُ الْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَن يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ﴾ [2]، ولأن وجوب العدة للعلم بحصول فراغ الرحم، والولادة دليل فراغ الرحم بيقين، والشهر لا يدل على الفراغ بيقين، فكان إيجاب مادلّ على الفراغ بيقين أولى، إلا إذا ظهر الحمل بعد موته لم تعتد به، بل تعتد بأربعة أشهر وعشر، لقوله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ

(١) مغنى المحتاج ٣/٣٨٤، روضة الطالبين ٨/٣٦٥ - ٣٦٦، شرح المنهاج بحاشيتى القليوبى وعميره ٤/٣٩ .

(٢) سورة الطلاق / ٤ .

﴿يُتَوَفَّوْنَ مِنكُمْ وَيَذَرُونَ أَزْوَاجًا يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا﴾ [1] ولأن الحمل إذا لم يكن موجودا وقت الموت وجبت العدة بالأشهر، فلا تتغير بالحمل الحادث، وإذا كان موجودا وقت الموت وجبت عدة الحبل، فكان انقضاؤها بوضع الحمل، ولايثبت نسب الولد فى الوجهين جميعا، لأن الولد لايحصل عادة إلا من الماء، والصبى لاماء له حقيقة، ويستحيل وجوده عادة فيستحيل تقديره [2].

عدة زوجة المجبوب والخصى والممسوح :

٣٩ - ذهب المالكية إلى أن زوجة المجبوب كزوجة الصبى، لاعدة عليها من طلاقه، كالمطلقة قبل الدخول، وقيل: عليها العدة إن كان يعالج وينزل، وعلى الأول خليل، وعلى الثانى عياض، ولو طلقت زوجته أو مات عنها وهى حامل فلا تنقضى عدتها بوضع الحمل، لا من موت ولا طلاق، بل لابد من ثلاثة أقراء فى الطلاق، ويعدُّ نفاسها حيضة، وعليها فى الوفاة أقصى الأجلين، وهو المتأخر من الوضع أو تمام الأربعة أشهر وعشر [3].

وصرح بعض المالكية بأن الزوج إذا كان مجبوب الذكر والخصيتين فلا تعتد امرأته، وأما إن كان مجبوب الخصيتين قائم الذكر فعلى امرأته العدة، لأنه يطأ بذكره، وإن كان مجبوب الذكر قائم الخصيتين: فهذا إن كان يولد لمثله فعليها العدة، وإلا فلا، وقيل: يرجع فى المقطوع ذكره أو أنثياه إلى أهل المعرفة كالأطباء أو النساء [1].

والممسوح ذكره وأنثياه كالصبى الذى لايولد لمثله، فلا عدة على زوجته فى المعتمد فى طلاق أو فسخ، وإنما تجب عليها عدة الوفاة، لأن فيها ضربا من التعبد، فإذا مات وظهر بها حمل فلا يلحقه، ولاتنقضى عدتها بوضعه، لأن الحمل الذى تنقضى العدة بوضعه هو الذى ينسب لأبيه، وإنما تنتهى بأقصى الأجلين: الوضع أو أربعة أشهر وعشر [2].

وقال الشافعية: تعتد المرأة من وطء خصى لا مقطوع الذكر ولو دون الأنثيين لعدم الدخول، لكن إن بانت حاملا لحقه الولد، لإمكانه إن لم يكن ممسوحا، واعتدت بوضعه وإن نفاه، بخلاف الممسوح، لأن

(١) سورة البقرة / ٢٣٤ .
(٢) البدائع ٣/ ١٩٧ - ١٩٨، المغنى لابن قدامه ٩/ ١١٩ - ١٢٠ .
(٣) الفواكه الدوانى ٢/ ٩١ - ٩٢، الدسوقى =

= ٢/ ٤٦٨ - ٤٧٣ .
(١) الدسوقى ٢/ ٧٣٢، جواهر الإكليل ١/ ٣٨٦، ٢٨٥ .
(٢) شرح منح الجليل ٢/ ٣٧٢ .

الولد لايلحقه على المذهب، ولا تجب العدة من طلاقه [١].

وذهب الحنابلة إلى أنه إذا طلق الخصى المجبوب امرأته أو مات عنها فأتت بولد لم يلحقه نسبه، ولم تنقض عدتها بوضعه وتستأنف بعد الوضع عدة الطلاق: ثلاثة قروء، أو عدة الوفاة: أربعة أشهر وعشرا، وذكر القاضى: أن ظاهر كلام أحمد أن الولد يلحق به؛ لأنه قد يتصور منه الإنزال بأن يحك موضع ذكره بفرجها فينزل، فعلى هذا القول يلحق به الولد وتنقضى به العدة، والصحيح أن هذا لايلحق به ولد، لأنه لم تجْرِ به عادة، فلا يلحق به ولدها، كالصبى الذى لم يبلغ عشر سنين [٢].

وذكر الحنفية فى باب العنين وغيره: أن المجبوب أو الخصى كالعنين فى وجوب العدة على الزوجة عند الفرقة بناء على طلبها [٣].

وصرح السرخسى بأن الخصى كالصحيح فى وجوب العدة على زوجته عند الفرقة، وكذلك المجبوب بشرط الإنزال [٤].

(١) مغنى المحتاج ٣/٣٨٤، روضة الطالبين ٨/٣٦٥ ـ ٣٦٦، القليوبى وعميرة ٤/٣٩ .
(٢) المغنى والشرح الكبير لابن قدامه: ٩/١٢٠ .
(٣) فتح القدير ٤/٢٩٧، ٢٩٩، ٣٠٠، حاشية ابن عابدين ٢/٣٤٠، ٤٢٦، ٥٩٣، ٥٩٤ .
(٤) المبسوط ٦/٥٣ .

عدة زوجة المفقود ومن فى حكمه :

٤٠ ـ المفقود: هو الذى غاب وانقطع خبره مع إمكان الكشف عنه، فخرج الأسير الذى لاينقطع خبره، والمحبوس الذى لايستطاع الكشف عنه، [١] فإذا غاب الرجل عن امرأته لم يخل من حالين :

أحدهما: إذا غاب ولم ينقطع خبره، فلا يجوز لامرأته أن تتزوج باتفاق العلماء، فتظل على عصمته، وإذا تعذر الإنفاق عليها من ماله، أو لحقها ضرر من غيبته أو كانت تخشى على نفسها الفتنة ففى ذلك تفصيل ينظر فى مصطلح (غيبة) .

ثانيهما: إذا غاب الزوج عن زوجته وانقطع خبره ولايعرف مكانه، ففى هذه الحالة قولان للفقهاء فى الجملة .

القول الأول: ذهب ابن شبرمه وابن أبى ليلى والثورى وأبو حنيفة والشافعى فى الجديد، وهو قول للحنابلة ـ فيما لو كان ظاهر غيبته السلامة ـ إلى أن الزوجة باقية على عصمته، فلا تزول الزوجية حتى يتيقن موته أو طلاقه، أو تمضى مدة لايعيش أكثر منها، وهذه سلطة تقديرية للقاضى، ثم تعتد بعد ذلك وتحل للأزواج [٢] واستدلوا بما رواه الشافعى عن

(١) حاشية الدسوقى ٢/٤٧٩ .
(٢) فتح القدير ٣/٣١٣ . ط ـ الأميرية بولاق . ١٣١٥ هـ، =

على رضى الله عنه موقوفا : امرأة المفقود امرأة ابتليت، فلتصبر حتى يأتيها يقين موته، وعن المغيرة بن شعبة رضى الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «امرأة المفقود امرأته حتى يأتيها البيان» (١) لأن عقدها ثابت بيقين فلا يرتفع إلا بيقين، ولأن الأصل بقاء الحياة حتى يثبت موته (٢).

وروى عن أبى حنيفة أنه يحكم بموت المفقود إذا بلغ سنه مائة وعشرين سنة من وقت ولادته،وعن أبى يوسف تقدر بمائة سنة، وقيل: تسعون سنة، أو يحكم بموته إذا مات آخر أقرانه سنا، أو يفوض القاضى فى ذلك (٣)، ثم تعتد عدة الوفاة من وقت الحكم بموته، وتحل للأزواج .

ونقل أحمد بن أصرم عن أحمد: إذا مضى عليه تسعون سنةمن يوم ولادته قسم ماله، وهذا يقتضى أن زوجته تعتد عدة الوفاة ثم تتزوج، لأن الظاهر أنه لايعيش أكثر من هذا العمر، فإذا اقترن به انقطاع خبره وجب الحكم بموته، كما لو كان فقده بغيبة ظاهرها الهلاك (١).

القول الثانى : ذهب عمر وغيره من الصحابة رضى الله عنهم، ومالك والشافعى فى القديم وهو رواية أخرى عن الحنابلة - فى حالة مالو كانت غيبته ظاهرها الهلاك - إلى أن زوجة المفقود تتربص أربع سنين إن دامت نفقتها من ماله ثم تعتد للوفاة أربعة أشهر وعشرا، ثم تحل للأزواج، (٢) واستدلوا بما روى عن عمر رضى الله عنه قال فى امرأة المفقود : تتربص أربع سنين ثم تعتد أربعة أشهر وعشرا، (٣) ووافقه فى ذلك عثمان وعلى وابن عباس وابن الزبير رضى الله عنهم، وبه قال عطاء وعمر بن عبد العزيز والحسن والزهرى وقتادة والليث وعلى بن المدينى وعبد العزيز بن أبى سلمة، (٤) فالتربص بأربع سنين أمر تعبدى، أو أنه أكثر الحمل عندهم (٥).

= ابن عابدين ٣٣٢/٣، والزيلعى ٣١٢/٣، مغنى المحتاج ٣٩٧/٣، روضة الطالبين ٤٠٠/٨، المغنى لابن قدامه ١٣٠/٩، كشاف القناع ٥٩٠/٢ .

(١) حديث: «امرأة المفقود امرأته . . .»
أخرجه الدار قطنى (٣١٢/٣) من حديث المغيرة بن شعبة وضعفه الزيلعى فى نصب الراية (٤٧٣/٣) .

(٢) مغنى المحتاج ٣٩٧/٣، الروضة ٤٠٠/٨، سبل السلام ٢٠٨/٣ .

(٣) فتح القدير ٣١٣/٣ . ط- الأميرية، الزيلعى ٣١٢/٣ .

---

(١) المغنى لابن قدامة ١٣١/٩ .

(٢) حاشية الدسوقى ٤٧٩/٢، وما بعدها، جواهر الإكليل ٣٨٩/١، ٣٩١، شرح منح الجليل ٣٨٥/٢ وما بعدها، شرح الزرقانى ٢٠٢/٤، مغنى المحتاج ٣٩٧/٣، روضة الطالبين ٤٠٠/٨ ومابعدها، المغنى لابن قدامه ١٣٢/٩، كشاف القناع ٥٩٠/٢ - ٥٩١ .

(٣) سبل السلام ٢٠٧/٣ .

(٤) المغنى ١٣٢/٩ - ١٣٤ .

(٥) شرح منح الجليل ٣٨٦/٢، جواهر الإكليل ٣٨٩/١، الزرقانى ٢١٢/٤ .

وقال سعيد ابن المسيب: إن امرأة المفقود بين الصفين فى القتال تتربص سنة فقط، لأن غلبة هلاكه فى هذه الحالة أكثر من غلبته فى غيرها، لوجود سببه وهو القتال[(١)].

وذهب المالكية إلى أنه يحكم بموت المفقود بالنسبة لزوجته بعد أربع سنين من حين العجز عن خبره، وقيل: من حين رفع الأمر إلى القاضى أو الوالى أو لجماعة المسلمين[(٢)] ثم تعتد عدة الوفاة.

وللحنابلة روايتان: أحداهما: يعتبر ابتداء المدة من ضرب القاضى أو الحاكم لها، لأنها مدة مختلف فيها، فافتقرت إلى ضرب الحاكم كمدة العنة.

وثانيتهما: ابتداء المدة من وقت انقطاع الخبر وبعد الأثر، لأن هذا ظاهر فى موته، فكان ابتداء المدة منه، كما لو شهد به شاهدان، وهذا التفصيل على القديم من مذهب الشافعية[(٣)].

عدة زوجة الأسير:

٤١ ـ ذهب الفقهاء إلى أن زوجة الأسير لاتنكح حتى تعلم بيقين وفاته، وهذا قول النخعى والزهرى ويحيى الأنصارى ومكحول[(١)].

عدة زوجة المرتد:

٤٢ ـ ذهب الفقهاء إلى وجوب عدة زوجة المرتد بعد الدخول أو ما فى حكمه بسبب التفريق بينهما، فإن جمعها الإسلام فى العدة دام النكاح، وإلا فالفرقة من الردة وعدتها تكون بالأشهر، أو بالقروء، أوبالوضع كعدة المطلقة.

ولو مات المرتد أو قتل حدا وامرأته فى العدة، فقد اختلف الفقهاء على قولين:

القول الأول: ذهب المالكية والشافعية وأبو يوسف من الحنفية إلى أنه لايجب عليها إلا عدة الطلاق، لأن الزوجية قد بطلت بالردة، وعدة الوفاة لاتجب إلا على الزوجات.

القول الثانى: ذهب أبو حنيفة ومحمد إلى أن المرتد إذا مات أو قتل وهى فى العدة وورثته قياسا على طلاق الفار ـ فإنه يجب عليها عدة الوفاة: أربعة أشهر وعشر فيها ثلاث حيض، حتى إنها لو لم تر فى مدة الأربعة أشهر والعشر ثلاث حيض تستكمل بعد ذلك، لأن كل معتدة ورثت تجب عليها عدة

---

(١) المغنى لابن قدامه ٩/١٣٣ .

(٢) الدسوقى ٢/٤٧٩، جواهر الإكليل ١/٣٨٩، شرح منح الجليل ٢/٣٨٥، الزرقانى ٤/٢١٢ .

(٣) روضة الطالبين ٨/٤٠١، المغنى ٩/١٣٥ .

(١) الفتاوى الهندية ٢/٢٩٩ ـ ٣٠٠، وجواهر الإكليل ١/٣٣٩، ٣٩١، نهاية المحتاج جـ٦ ص٢٨، المغنى ٩/١٣٠ .

الـوفاة، ووجه قولهما : بأن النكاح لما بقى فى حق الإرث، فلأن يبقى فى حق وجوب العدة أولى، لأن العدة يحتاط فى إيجابها، فكان قيام النكـاح من وجـه كافيا لوجـوب العـدة احتياطا، فيجب عليها الاعتداد أربعة أشهر وعشرا فيها ثلاث حيض، قياسا على المطلقة طلاقا بائنا التى مات زوجها قبل أن تنقضى العدة، وذكر القدورى روايتين فى هذا المسألة عن أبى حنيفة.[1]

عدة الكتابية أو الذمية :

٤٣ - ذهـب الحنفية والمـالكية والشـافعية والحنـابلة والثـورى وأبـو عبيد إلى أن عدة الكتـابية أو الذمية فى الطلاق أو الفسخ أو الـوفـاة كعـدة المسلمة لعموم الأدلة الموجبة للعدة بلا فرق بينهما بشرط أن يكون الزوج مسلما، لأن العـدة تجب بحق الله وبحق الزوج، قال تعالى ﴿فَمَا لَكُمْ عَلَيْهِنَّ مِنْ عِدَّةٍ تَعْتَدُّونَهَا﴾[2] فهى حقه، والكتابية أو الذمية مخاطبة بحقوق العباد، فتجب عليها العدة، وتجبر عليها لأجل حق الزوج والولد؛ لأنها من أهل إيفاء حقوق العباد .

واختلف الفقهـاء فيما لو كانت الذمية تحت ذمى على قولين :

القول الأول : ذهب أبو حنيفة والشافعية والمـالكية إلى أنـه لو طلق الذِّمِّىّ الذّمية أو مات عنهـا، فلا عدة عليها إذا كان دينهم لايقر ذلك، ويجوز لها أن تتزوج فور طلاقها؛ لأن العدة لو وجبت عليها إما أن تجب بحق الله تعالى أو بحق الزوج، ولاسبيل إلى إيجابها بحق الزوج؛ لأنه لايعتقد حقا لنفسه، ولا وجه لإيجابها بحق الله تعالى؛ لأن العدة فيها معنى القـربة، وهى غير مخاطبة بالقربات، إلا إذا كانت حاملا، فإنها تمنع من النكاح؛ لأن وطء الزوج الثانى يوجب اشتباه النسب، وحفظ النسب حق الـولد، فلا يجوز إبطال حقه، فكان على الحاكم استيفاء حقه بالمنع من الزواج حتى تضع الحمل، إلا أن المالكية قد صرحوا بأن الذمية الحرة غير الحامل إذا كانت تحت زوج ذمى مات عنها أو طلقها، وأراد مسلم أن يتزوجها أو ترافعا إلينا - وقد دخل بها - فعدتها ثلاثة قروء، وإن لم يكن دخل بها حلت مكانها من غير شىء[1].

---

(١) البـدائـع للكـاسـانى ٣/ ٢٠٠، ١٣٦، ابن عابـدين ٢/ ٣٩٢، ٣٩٣، فتـح القـدير ٤/ ٣١٦، منح الجليل ٢/ ٢٠٧، مواهب الجليل ٣/ ٤٧٩، شرح الـزرقـانى ٨/ ١٦٩، مغنى المحتاج ٣/ ١٩٠، المغنى لابن قدامه ٧/ ١٧١، ١٧٧ .

(٢) سورة الأحزاب / ٤٩ .

(١) الـبـدائـع للكـاسـانـى ٣/ ١٩١، ١٩٢، ١٩٣، ١٩٥، ١٩٧، فتـح الـقـديـر=

القول الثانى : ذهب الحنابلة وأبو يوسف ومحمد إلى أن العدة واجبة على الذمية حتى ولو كانت تحت ذمى ، لأن الذمية من أهل دار الإسلام ، فيجرى عليها مايجرى على المسلمين من أحكام الإسلام ، ولعموم الآيات الواردة فى العدة ، ولأنها بائن بعد الدخول أشبهت المسلمة ، فعدتها كعدة المسلمة ، ولأنها معتدة من الوفاة أشبهت المسلمة [١] .

عدة المختلعة :

٤٤ ـ ذهب الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة فى المذهب إلى أن عدة المختلعة عدة المطلقة ، وهو قول سعيد بن المسيب وسالم بن عبدالله وسليمان بن يسار وعمر بن عبد العزيز والحسن والشعبى والنخعى و الزهرى وغيرهم ، واستدلوا بقوله تعالى ﴿وَالْمُطَلَّقَاتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ ثَلَاثَةَ قُرُوءٍ﴾ [٢] ولأن الخلع فرقة بين الزوجين فى الحياة بعد الدخول ، فكانت العدة ثلاثة قروء كعدة المطلقة .

وفى قول عن أحمد : أن عدتها حيضة ، وهو المروى عن عثمان بن عفان وابن عمر وابن عباس رضى الله عنهم وأبان بن عثمان وإسحاق وابن المنذر ، واستدلوا بما روى عن ابن عباس رضى الله عنهما (أن امرأة ثابت بن قيس اختلعت منه ، فجعل النبى ﷺ عدتها حيضة) [١] كما أن عثمان رضى الله عنه قضى به [٢] .

(ر: مصطلح خلع) .

عدة الملاعنة :

٤٥ ـ عدة الملاعنة كعدة المطلقة ، لأنها مفارقة فى الحياة ، فأشبهت المطلقة عند جمهور الفقهاء ، خلافا لابن عباس رضى الله عنهما فالمروى عنه أن عدتها تسعة أشهر [٣] .

عدة الزانية :

٤٦ ـ اختلف الفقهاء فى عدة الزانية على ثلاثة أقوال :

القول الأول : ذهب الحنفية والشافعية

= ٤/ ٣٣٣، ٣٣٤ ـ ط ـ الحلبى . ٣/ ٢٨٩، ٢٩١ ـ ط . الأميرية، ابن عابدين ٢/ ٦٠٣، ٦١٤، جواهر الإكليل ١/ ٣٨٤، ٣٨٧، ٣٨٩، شرح منح الجليل على مختصر خليل ٢/ ٣٨١، حاشية الدسوقى ٢/ ٤٧٥، مغنى المحتاج ٣/ ١٨٨، ١٩٦، ٢٠٠ .

(١) البدائع ٣/ ١٩١ ـ ١٩٣، فتح القدير ٤/ ٣٣٣، ٣٣٤، المغنى ٩/ ٧٦ .

(٢) سورة البقرة / ٢٢٨ .

(١) أخرجه أبو داود ٢/ ٦٦٩، والترمذى ٣/ ٤٨٢، ط. الحلبى .

(٢) تفسير القرطبى ٣/ ١٤٤، ١٤٥، ط. بيروت، فتح القدير ٣/ ٢٦٩، ط. الأميرية، حاشية الدسوقى مع الشرح الكبير ٢/ ٤٦٨، روضة الطالبين ٨/ ٣٦٥، ط، المكتب الإسلامى، المغنى لابن قدامه. مع الشرح الكبير ٩/ ٧٨ .

(٣) المغنى لابن قدامة مع الشرح الكبير ٩/ ٧٨ .

والثورى إلى أن الزانية لاعدة عليها، حاملا كانت أو غير حامل وهو المروى عن أبى بكر وعمر وعلى رضى الله عنهم، واستدلوا بقول الرسول ﷺ: «الولد للفراش وللعاهر الحجر» (١) ولأن العدة شرعت لحفظ النسب، والزنا لايتعلق به ثبوت النسب، ولايوجب العدة . .

وإذا تزوج الرجل امرأة وهى حامل من الزنا جاز نكاحه عند أبى حنيفة ومحمد، ولكن لايجوز وطؤها حتى تضع، لئلا يصير ساقيا ماءه زرع غيره، لقول الرسول ﷺ «لايحل لامرىء يؤمن بالله واليوم الآخر أن يسقى ماءه زرع غيره» (٢) وقوله ﷺ «لاتوطأ حامل حتى تضع» (٣) فهذا دليل على امتناع وطئها حتى تضع حملها .

خلافا للشافعية الذين يقولون بجواز النكاح والوطء للحامل من زنا على الأصح، إذ لاحرمة له .

القول الثانى : وهو المعتمد لدى المالكية والحنابلة فى المذهب وهو ماذهب إليه الحسن والنخعى : أن المزنىَّ بها تعتد عدة المطلقة، لأنه وطء يقتضى شغل الرحم، فوجبت العدة منه، ولأنها حرة فوجب استبراؤها بعدة كاملة قياسا على الموطوءة بشبهة، ولأن المزنى بها إذا تزوجت قبل الاعتداد اشتبه ولد الزوج بالولد من الزنا، فلا يحصل حفظ النسب، قال الدسوقى : إذا زنت المرأة أو غصبت وجب عليها الاستبراء من وطئها بثلاث حيض إن كانت حرة . . .

أما الحامل من زنا أو من غصب فيحرم على زوجها وطؤها قبل الوضع اتفاقا، وإذا كانت الزانية غير متزوجة فإنه لايجوز العقد عليها زمن الاستبراء، فإن عقد عليها وجب فسخه .

القول الثالث: ذهب المالكية فى قول، والحنابلة فى رواية أخرى إلى أن الزانية تستبرأ بحيضة واحدة، واستدلوا بحديث : لا توطأ حامل حتى تضع، ولا غير ذات حمل حتى تحيض حيضة» (١) .

وللمزيد من التفصيل يراجع مصطلح: (استبراء ف ٢٤) .

---

(١) حديث: «الولد للفراش وللعاهر الحجر» أخرجه البخارى (فتح البارى ٤/٢٩٢ ومسلم ٢/١٠٨٠) من حديث عائشة .

(٢) حديث: «لايحل لامرىء يؤمن بالله واليوم الآخر أن يسقى ماءه..» أخرجه أبو داود ٢/٦١٥ والترمذى ٣/٤٣٧ من حديث رويفع بن ثابت واللفظ لأبى داود وقال الترمذى: حديث حسن .

(٣) حديث: «لاتوطأ حامل حتى تضع» أخرجه أبو داود (٢/٦١٤) من حديث أبى سعيد الخدرى وحسن إسناده ابن حجر فى التلخيص (١/١٧١ - ١٧٢) .

(١) حديث: «لاتوطأ حامل حتى تضع . .» تقدم تخريجه آنفا=

عدة المنكوحة نكاحا فاسدا :

٤٧ ـ ذهب الفقهاء إلى وجوب العدة بالدخول فى النكاح الفاسد المختلف فيه بين المذاهب، بسبب الفرقة الكائنة بتفريق القاضى، كالنكاح بدون شهود أو ولى، وذهبوا أيضا إلى وجوب العدة فى النكاح المجمع على فساده بالوطء، أى بالدخول، مثل: نكاح المعتدة وزوجة الغير، والمحارم إذا كانت هناك شبهة تسقط الحد، بأن كان لا يعلم بالحرمة، أما إذا كان يعلم بالحرمة فقد ذهب المالكية والحنابلة وبعض الحنفية إلى وجوب العدة، ويطلق عليها استبراء؛ لأنها وجبت للتعرف على براءة الرحم، لا لقضاء حق النكاح، إذ لا حق للنكاح الفاسد أيا كان نوعه، أما الشافعية وبعض الحنفية فقالوا بعدم وجوب العدة عند العلم بالحرمة، لعدم وجود الشبهة المسقطة للحد، ولعدم ثبوت النسب، جاء فى فتح القدير: والمنكوحة نكاحا فاسدا، وهى المنكوحة بغير شهود، ونكاح امرأة الغير عليها العدة إذا لم يعلم الزوج الثانى بأنها متزوجة، فإن كان يعلم ـ أى الزوج الثانى ـ لا تجب العدة بالدخول، حتى لا يحرم على الزوج وطؤها لأنه زنا، وإذا زنى بامرأة حل لزوجها وطؤها، وبه يفتى [1] .

(ر: مصطلح بطلان ف ٣٠) .

وذهب الفقهاء إلى عدم وجوب عدة الوفاة فى النكاح المجمع على فساده، واختلفوا فى وجوب عدة الوفاة فى النكاح الفاسد المختلف فيه على قولين:

القول الأول : ـ ذهب الحنفية والشافعية والحنابلة فى قول إلى عدم وجوب عدة الوفاة فى النكاح الفاسد المختلف فيه كالمجمع عليه، واستدلوا بأن عدة الوفاة تجب فى النكاح الصحيح، لأن الله تعالى أوجبها على الأزواج، لقوله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ يُتَوَفَّوْنَ مِنكُمْ وَيَذَرُونَ أَزْوَاجاً﴾ [2] ولايصير زوجا حقيقة إلا بالنكاح الصحيح، كما أنها تجب إظهارا للحزن والتأسف لفوات نعمة النكاح،

= وانظر أقوال الفقهاء فى بدائع الصنائع للكاسانى ١٩٢/٣، ١٩٣، حاشية الدسوقى على الشرح الكبير ٤٧١/٢، جواهر الإكليل ٣٨٦/١، مغنى المحتاج ٣٨٤/٣، ٣٨٨، روضة الطالبين ٣٧٥/٨ سبل السلام ٢٠٧/٣، شرح منح الجليل ٣٧٥/٢، المغنى لابن قدامه مع الشرح الكبير ٧٩/٩ ـ ٨٠ .

(١) البدائع ١٩٢/٣، فتح القدير ٣٠٧/٤، ٣٢٠، ٣٣٠، جواهر الإكليل ٣٨٦/١، ٣٨٧، الدسوقى ٢١٩/٢، ٤٧١، ٤٧٥، منح الجليل ٣٧٥/٢، ٣٨١، نهاية المحتاج ١١٩/٧، ١٢٠، ١٦٨، روضة الطالبين ٤٢/٧، ٥١، ٣٦٥/٨، ٣٩٩، مغنى المحتاج ١٤٧/٣، ١٤٨ ـ ٣٨٤ المغنى لابن قدامه مع الشرح الكبير ٧٩/٩، ١٤٥، ١٤٦، ٣٤٥/٧ .

(٢) سورة البقرة /٢٣٤ .

والنعمة فى النكاح الصحيح دون الفاسد [١].

القـول الثـانى: ذهب المالكية وهو قول للحنابلة إلى وجوب عدة الوفاة فى النكاح الفاسد المختلف فيه، لأنه نكاح يلحق به النسب، فوجبت به عدة الوفاة كالنكاح الصحيح [٢].

عدة الموطوءة بشبهة :

٤٨ - عدة الموطوءة بشبهة وهى التى زفت إلى غير زوجها، والموجودة ليلا على فراشه إذا ادعى الاشتباه كعدة المطلقة باتفاق الفقهاء، للتعرف على براءة الرحم لشغله ولحقوق النسب فيه، كالوطء فى النكاح الصحيح، فكان مثله فيما تحصل البراءة منه، ولأن الشبهة تقام مقام الحقيقة فى موضع الاحتياط، وإيجاب العدة من باب الاحتياط.

وإن وطئت المزوّجة بشبهة لم يحل لزوجها وطؤها قبل انقضاء عدتها، كيلا يفضى إلى اختلاط المياه واشتباه الأنساب، وله الاستمتاع منها فيما دون الفرج فى أحد وجهى الحنابلة، لأنها زوجة حرم وطؤها لعارض مختص بالفرج، فأبيح الاستمتاع منها بما دونه كالحائض، ولايجب عليها عدة وفاة أيضا باتفاق الفقهاء كالمنكوحة نكاحا فاسداً مجمعا على فساده، لأن وجوب العدة هنا على سبيل الاستبراء [١].

عدة الزوجة المطلقة دون تعيين أو بيان :

٤٩ - إذا طلق الرجل إحدى زوجتيه أو زوجاته دون تعيين أو بيان فللفقهاء فى ذلك تفصيل كما يلى :

ذهب الحنفية إلى أن لفظ الطلاق إذا كان مضافا إلى زوجة مجهولة فهو طلاق مبهم، والجهالة إما أن تكون أصلية، وإما أن تكون طارئة، فالأصلية: أن يكون لفظ الطلاق فيها من الابتداء مضافا إلى المجهول، والطارئة: أن يكون مضافا إلى معلومة ثم تجهل، كما إذا طلق الرجل امرأة بعينها من نسائه ثلاثا ثم نسى المطلقة .

وعدة المرأة فى الطلاق المبهم كعدة غيرها من المطلقات، [٢] لقوله تعالى ﴿وَالْمُطَلَّقَاتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ ثَلَاثَةَ قُرُوءٍ﴾ [٣] ولكنهم

---

(١) البدائع ١٩٢/٣، ١٩٣، فتح القدير ٣٢٠/٤، روضة الطالبين ٣٩٩/٨، المغنى مع الشرح الكبير ١٤٥/٩ .
(٢) جواهر الإكليل ٣٨٧/١، الدسوقى ٤٧٥/٢، المغنى مع الشرح الكبير ١٤٥/٩، ١٤٦ .

(١) البدائع ١٩٢/٣، فتح القدير ٣٢٠/٤، جواهر الإكليل ٣٨٦/١، الدسوقى ٤٧١/٢، منح الجليل ٣٧٥/٢، روضة الطالبين ٣٦٥/٨، ٣٩٩، مغنى المحتاج ٣٩٦/٣، المغنى ٧٩/٩ .
(٢) البدائع ٢٢٤/٣ - ٢٢٨ .
(٣) سورة البقرة /٢٢٨ .

اختلفوا فى ابتداء عدتها هل من وقت الطلاق أم من وقت البيان .

فذهب أبو حنيفة وأبو يوسف إلى أنها تعتد من وقت البيان لامن وقت الطلاق، لأن الطلاق لم يكن واقعا قبل البيان، وذهب محمد إلى أنها تعتد من وقت الطلاق كغيرها من المطلقات لأن الطلاق نازل فى غير المعين (١) .

وإذا مات الزوج قبل بيان الطلاق المبهم لإحدى زوجتيه، فإنه يجب على كل واحدة منهما عدة الوفاة وعدة الطلاق، لأن إحداهما منكوحة والأخرى مطلقة، وعلى المنكوحة عدة الوفاة لاعدة الطلاق، وعلى المطلقة عدة الطلاق لاعدة الوفاة، فدارت كل واحدة من العدتين فى حق كل واحدة من المرأتين بين الوجوب وعدمه، والعدة يحتاط فى إيجابها، ومن الاحتياط القول بوجوبها على كل واحدة منهما (٢) .

وذهب الشافعية إلى أنه لو طلق إحدى امرأتيه معينة أو مبهمة، كقوله: إحداكما طالق: ونوى معينة أم لا ومات قبل البيان للمعينة أو التعيين للمبهمة، فإن كان قبل موته لم يطأ واحدة منهما اعتدتا لوفاته بأربعة أشهر وعشرة أيام احتياطا، لأن كل واحدة منهما كما يحتمل أن تكون مفارقة بالطلاق يحتمل أن تكون مفارقة بالموت وكذا إن وطىء كلا منهما وهما ذواتا أشهر فى طلاق بائن أو رجعى، أو هما ذواتا أقراء والطلاق رجعى، فتعتد كل منهما عدة وفاة، فإن كان الطلاق بائنا فى ذوات الأقراء اعتدت كل واحدة منهما بالأكثر من عدة وفاة وثلاثة قروء، لأن كل واحدة وجب عليها عدة، واشتبهت عليها بعدة أخرى، فوجب أن تأتى بذلك لتخرج عما عليها بيقين، وتحتسب عدة الوفاة من الموت جزما، وتحسب الأقراء من وقت الطلاق على الصحيح، وقيل: من حين الموت، وعدة الحامل منهما بوضع الحمل، لأن عدتها لا تختلف بالتقديرين.

ولو اختلف حال المرأتين، بأن كانت إحداهما ممسوسة أو حاملا أو ذات أقراء والأخرى بخلافها، عملت كل واحدة بمقتضى الاحتياط فى حقها (١) .

وقال الحنابلة: لو طلق واحدة من نسائه لابعينها، أخرجت بالقرعة، وعليها العدة دون غيرها، من وقت الطلاق لامن وقت القرعة، و إن طلق واحدة بعينها وأنسيها . . .

(١) البدائع ٣/ ٢٢٤ وفتح القدير ٣/ ١٥٩ ـ ط ـ الأميرية .
(٢) البدائع ٣/ ٢٢٨ .

(١) مغنى المحتاج ٣/ ٣٩٦، ٣٩٧، روضة الطالبين ٨/ ٣٩٩ ـ ٤٠٠ .

فالصحيح أنه يحرم عليه الجميع، فإن مات فعلى الجميع الاعتداد بأقصى الأجلين من عدة الطلاق والوفاة، وهذا إن كان الطلاق بائنا، فإن كان رجعيا فعليها عدة الوفاة من وقت الموت، أما ذات الأقراء فمن وقت الطلاق.

وإن طلق الجميع ثلاثا بعد ذلك، فعليهن كلهن تكميل عدة الطلاق من وقت طلاقهن ثلاثا . . . (١)

وصرح المالكية بأنه لو طلق واحدة لابعينها طلقتا أو طلقن معا طلاقا منجزا على المشهور، وإن نوى واحدة بعينها ونسيها فالطلاق للجميع، وإن قال لإحداهما: أنت طالق، وللأخرى أو أنت ولا نية خير فى طلاق أيتهما أحب كما ذهب إليه الحنابلة (٢).

تداخل العدد :

٥٠ - تداخل العدد معناه: أن تبتدىء المرأة المعتدة عدة جديدة وتندرج بقية العدة الأولى فى العدة االثانية، والعدتان إما أن تكونا من جنس واحد فقط أو من جنسين مختلفين، لشخص واحد أو شخصين، ولذلك فإن الفقهاء اختلفوا فى جواز التداخل وعدمه وفقا لكل حالة على حدة.

فذهب جمهور الفقهاء من الحنفية والشافعية والحنابلة (١) إلى أن المرأة إذا لزمتها عدتان من جنس واحد، وكانتا لرجل واحد، فإنهما تتداخلان لاتحادهما فى الجنس والقصد، مثل: مالو طلق الرجل زوجته ثلاثا، ثم تزوجها فى العدة ووطئها، وقال: ظننت أنها تحل لى، أو طلقها بألفاظ الكناية فوطئها فى العدة فإن العدتين تتداخلان، فتعتد بثلاثة أقراء ابتداء من الوطء الواقع فى العدة، ويندرج مابقى من العدة الأولى فى العدة الثانية، قال النووى: إذا كانت العدتان لشخص، وكانتا من جنس واحد بأن طلقها وشرعت فى العدة بالأقراء أو الأشهر ثم وطئها فى العدة جاهلا إن كان الطلاق بائنا، وجاهلا أو عالما إن كان رجعيا، تداخلت العدتان، ومعنى التداخل: أنها تعتد بثلاثة قروء، أو ثلاثة

---

(١) المغنى لابن قدامه ١٠٥/٩، ٤٢٩/٨، ٤٣٣ .
(٢) الزرقانى ١٢٥/٤، جواهر الإكليل ٣٥٥/١، ٣٥٦، الدسوقى ٤٠٢/٢ .

(١) فتح القدير ٣٢٥/٤، ابن عابدين ٦٠٩/٢، روضة الطالبين ٣٨٤/٨/٣٩٤، القليوبى وعميرة ٤٦/٤، ٤٧ ط. الحلبى، المهذب للشيرازى ١٥١/٢ - ١٥٣. ط - دار المعرفة، نهاية المحتاج ١٣٢/٧ - ١٣٥، الكافى ٣١٦/٣ - ٣٢٠ - ط المكتب الاسلامى، وكشاف القناع ٤٢٥/٢ - ٤٢٨ - ط النصر، المغنى لابن قدامة ١٢١/٩، ١٢٢ - دار الكتاب العربى، مغنى المحتاج ٣٩١/٣ - ٣٩٣، المبسوط ٤٠١/٦، الموسوعة الفقهية ج١١ ص٩١ .

أشهر من وقت الوطء ويندرج فيها بقية عدة الطلاق، وقدر تلك البقية يكون مشتركا واقعا عن الجهتين، وله الرجعة فى قدر البقية إن كان الطلاق رجعيا، ولا رجعة بعدها، ويجوز تجديد النكاح فى تلك البقية وبعدها إذا لم يكن عدد الطلاق مستوفى هذا هو الصحيح، وإن كانت العدتان من جنسين لشخص واحد، بأن كانت إحداهما بالحمل والأخرى بالأقراء، سواء طلقها حاملا ثم وطئها، أو حائلا ثم أحبلها، فإن الحنفية، وهو الأصح عند الشافعية، ورواية للحنابلة: يرون تداخل العدتين، لأنهما لرجل واحد، كما لو كانتا من جنس واحد .

ومقابل الأصح عند الشافعية، والحنابلة فى رواية أخرى: عدم التداخل لاختلافهما فى الجنس .

ويترتب على القول هنا بالتداخل أن العدتين تنقضيان بالوضع، وللزوج الرجعة فى الطلاق الرجعى إلى أن تضع إن كانت عدة الطلاق بالحمل، أو كانت بالأقراء على الأصح عند الشافعية .

ويترتب على عدم التداخل إذا كان الحمل لعدة الطلاق اعتدت بعد وضعه بثلاثة أقراء، ولارجعة إلا فى مدة الحمل، وإن كان الحمل لعدة الوطء، أتمت بعد وضعه بقية عدة الطلاق، وله الرجعة قبل الوضع فى تلك البقية على الأصح عند الشافعية .

وإذا كانت العدتان لشخصين، سواء أكانتا من جنسين، كالمتوفى عنها زوجها إذا وطئت بشبهة، أو كانتا من جنس واحد، كالمطلقة التى تزوجت فى عدتها فوطئها الثانى وفرق بينهما، فإن الشافعية والحنابلة يرون عدم التداخل، لأنهما حقان مقصودان لآدميين، فلم يتداخلا كالدَّينين، ولأن العدة احتباس يستحقه الرجال على النساء، فلم يجز أن تكون المرأة المعتدة فى احتباس رجلين كاحتباس الزوجة، فعليها أن تعتد للأول لسبقه، ثم تعتد للثانى، ولاتتقدم عدة الثانى على عدة الأول إلا بالحمل .

وقال الحنفية: تتداخل العدتان، لأن كلا منهما أجل، والآجال تتداخل ولذلك يجب على المرأة أن تعتد من وقت التفريق، ويندرج مابقى من العدة الأولى فى العدة الثانية، لأن المقصود التعرف على فراغ الرحم، وقد حصل بالواحدة، فتتداخلان، ولذلك صرح الحنفية بأن المعتدة عن وفاة إذا وطئت بشبهة تعتد بالشهور، وتحتسب بما تراه من الحيض فيها، تحقيقا للتداخل بقدر الإمكان، فلو لم تر فيها

دما يجب أن تعتد بعد الأشهر بثلاث حيض [١].

أما المالكية فقد ذكر ابن جزى فروعا فى تداخل العدتين [٢]:

الفرع الأول: ـ من طلقت طلاقا رجعيا ثم مات زوجها فى العدة، انتقلت إلى عدة الوفاة، لأن الموت يهدم عدة الرجعى، بخلاف البائن.

الفرع الثانى: ـ إن طلقها رجعيا، ثم ارتجعها فى العدة، ثم طلقها، استأنفت العدة من الطلاق الثانى، سواء أكان قد وطئها أم لا، لأن الرجعة تهدم العدة، ولو طلقها ثانية فى العدة من غير رجعة بنت اتفاقا، ولو طلقها طلقة ثانية ثم راجعها فى العدة أو بعدها ثم طلقها قبل المسيس بنت على عدتها الأولى، ولو طلقها بعد الدخول استأنفت من الطلاق الثانى.

الفرع الثالث: ـ إذا تزوجت فى عدتها من الطلاق، فدخل بها الثانى، ثم فرق بينهما اعتدت بقية عدتها من الأول، ثم اعتدت من الثانى، وقيل تعتد من الثانى وتجزيها عنهما، وإن كانت حاملا فالوضع يجزى عن العدتين اتفاقا [١].

وصرح المالكية بأنه لو طرأ موجب لعدة مطلقا ـ لوفاة أو طلاق ـ قبل تمام عدة انهدم الأول، أى: بطل حكمه مطلقا، كان الموجبان من رجل واحد أو رجلين، بفعل سائغ أم لا، واستأنفت حكم الطارىء فى الجملة، إذ قد تمكث أقصى الأجلين، مثل الرجل الذى تزوج بائنته وطلقها بعد البناء، فتستأنف عدة من طلاقه الثانى وينهدم الأول، أما لو طلقها قبل البناء فإنها تبقى على عدة الطلاق الأول، ولو مات بعد تزوجها ـ بنى بها أولا ـ فإنها تستأنف عدة الوفاة، وتنهدم الأولى.

والمرتجع لمطلقته الرجعية قبل تمام عدتها، سواء وطئها بعد ارتجاعها أو لا ثم طلقها أو مات عنها قبل تمام عدة الطلاق الرجعى، فإن المعتدة تستأنف عدة طلاق من يوم طلاقه لها ثانيا أو عدة وفاة من يوم موته، لأن ارتجاعها يهدم العدة الأولى الكائنة من الطلاق الرجعى [٢].

الطلاق فى العدة:

٥١ ـ ذهب الحنفية والمالكية والشافعية وهو

---

(١) فتح القدير ٤/٣٢٨، روضة الطالبين ٨/٢٢٠ ـ ٣٨٤، ٣٩٣، ٣٩٤.

(٢) القوانين الفقهية لابن جزى ص١٥٧، الدسوقى ٢/٤٩٩، الزرقانى ٤/٢٣٥، جواهر الإكليل ١/٣٩٨، الجامع لأحكام القرآن للقرطبى ٣/١٩٥، ١٩٦. دار إحياء التراث ـ بيروت.

(١) القوانين الفقهية لابن جزى ١٥٧.

(٢) الدسوقى والشرح الكبير ٢/٤٩٩ ـ ٥٠١، الخرشى ٤/١٧٢ ـ ١٧٥ مواهب الجليل ٤/١٧٦ ـ ١٧٨.

المذهب عند الحنابلة إلى أن الطلاق يلحق المعتــدة من طلاق رجعى ، لبقـاء أحكـام الزوجية فى عدة الطلاق الرجعى [١].

فالرجعية فى حكم الزوجات ، لبقاء الولاية عليهـا بملك الـرجعـة ، قال الشـافعى : الرجعية زوجة فى خمس آيات من كتاب الله ، يريد بذلـك لحوق الـطلاق وصحـة الظهار واللعان والإيلاء والميراث [٢]

وذهب جمهـور الفقهـاء إلى أن الـطلاق لايلحق المعتدة من طلاق بائن بينونة صغرى أو كبرى كخلع وفسخ لعدم بقاء المحل وهى الزوجة ، أو لزوال الزوجية حقيقة وحكما كما لو انتهت عدتها ، ووافق الحنفية الجمهور فى أن المعتدة من طلاق بائن بينونة كبرى لايلحقها الطلاق .

أما المعتدة من طلاق بائن بينونة صغرى فيلحقها صريح الطلاق [٣] .

وأما طلاق الكناية الواقع فى عدة المبانة أو المختلعـة فإنه يلحقها فى ظاهر الرواية عند الحنفية ، إن كانت الكنـاية تحمـل معنى الطلاق الرجعى ، لأن الواقع بهذا النوع من الكنـاية رجعى ، فكـان فى معنى الـطلاق الصريح ، فيلحقها الخلع والإبانة فى العدة كالصريح ، خلافا لما روى عن أبى يوسف أنه لايلحقها لأن هذه كناية والكناية لاتعمل إلا فى حال قيام الملك كسـائر الكنايات ، وإن كانت الكناية تحمل معنى الطلاق البائن ، كقـولـه : أنت بائن ونحوه ، ونوى الطلاق ، لايلحقها بلا خلاف عند الحنفية ، لأن الإبانة قطع الوصلة ، والوصلة منقطعة ، فلا يتصور قطعهـا ثانيا ، أو لأن الإبـانة تحريم شرعا ، وهى محرمـة وتحريم المحرم محال [١] . واتفق الفقهاء على أن المعتدة من طلاق بائن بينونة كبرى لاتكون محلا للطلاق ، لانعدام العلاقة الـزوجيـة ولـزوال الـملـك وزوال حـل المحلية [٢] .

خطبة المعتدة :

٥٢ ـ اتفق الفقهاء على أن التصريح بخطبة معتـدة الغير أو المواعدة بالنكاح حرام سواء أكانت العدة من طلاق رجعى أم بائن أم وفاة

---

(١) البدائع ٣/١٣٤ ، ١٨٠ ، فتح القدير ٣/٢١ ، ٦٤ . ط ابن عابـدين ٢/٤٧٤ ، الـدسوقى على الشرح الكبير ٢/٤٢٢ جواهـر الإكليل ١/٣٦٤ ، شرح الـزرقـانى ٤/٨٠ ، ١٤٥ ، ١٦٣ مغنى المحتـاج ٣/٢٩٣ ، ٢٩٤ ، روضـة الطالبيـن ٨/٢٢٢ ، المغنى لابـن قدامـة ٩/١٠٨ ، ٨/٢٣٥ ـ ٢٣٧ ، ٤٧٧ ، ٤٩٤ .

(٢) مغنى المحتاج ٣/٢٩٣ .

(٣) البـدائـع ٣/١٣٥ ، جواهـر الإكليل ١/٣٣٩ ، روضة الطالبين ٨/٦٨ ، مغنى المحتاج ٣/٢٩٢ ، المغنى لابن قدامة ٨/١٨٣ ، ١٨٤ .

---

(١) البدائع ٣/١٣٥ ، والقرطبى ٣/١٤٧ .

(٢) البـدائـع ٣/١٨٧ ، جواهـر الإكليل ١/٣٣٩ ، روضة الطالبين ٨/٦٨ ، مغنى المحتاج ٣/٢٩٣ ، المغنى لابن قدامة ٨/٢٤٣ ، ٤٧١ .

أم فسخ أو معتدة عن وطء شبهة، [١] وفى التعـريض بخـطبة المعتدة تفصيل ينظر فى مصطلح: (خطبة ف ٩ ـ ١٣ وتعريض ف ٤ ـ ٥).

عقد الأجنبى على المعتدة:

٥٣ ـ اتفق الفقهاء على أنه لايجوز للأجنبى نكـاح المعتدة أيا كانت عدتها من طلاق أو موت أو فسخ أو شبهة، وسواء أكان الطلاق رجعيا أم بائنـا بينونة صغرى أو كبرى [٢]. وذلك لحفظ الأنساب وصونها من الاختلاط ومراعاة لحق الزوج الأول، فإن عقد النكاح على المعتدة فى عدتها فرق بينها وبين من عقد عليهـا، واستـدلـوا بقوله تعالى ﴿وَلَا تَعْزِمُوا عُقْدَةَ النِّكَاحِ حَتَّىٰ يَبْلُغَ الْكِتَابُ أَجَلَهُ﴾ [٣] والمـراد تمام العـدة، والمعنى: لاتعـزموا على عقـدة النكـاح فى زمان العدة، أولا تعقدوا عقدة النكاح حتى ينقضى ماكتب الله عليها من العدة [٤].

يقـول الكـاسـانى: ولأن النكـاح بعـد الـطلاق الرجعى قائم من كل وجه، وبعد الثـلاث والبـائن قائم من وجـه حال قيام العدة، لقيام بعض الآثار، والثابت من وجه كالثـابت من كل وجـه فى باب الحـرمـات احتياطا، ويجوز لصاحب العدة أن يتزوجها فى عدتها إذا لم يكن الطلاق ثلاثا لأن النهى عن التزوج للأجانب لا للأزواج، لأن عدة الطلاق إنما لزمتها حقا للزوج، لكونها باقية على حكم نكاحه من وجه، وهذا يظهر فى حق التحريم على الأجنبى لا على الزوج إذ لايجوز أن يمنع حقه [١].

وفى المـوطـأ: أن طليحة الأسدية كانت زوجـة رشيد الثقفى وطلقهـا، فنكحت فى عدتهـا، فضربهـا عمـر بن الخطاب وضرب زوجها بخفقة ضربات، وفرق بينهما ثم قال عمـر: أيما امرأة نكحت فى عدتها فإن كان الـذى تزوجهـا لم يدخـل بها فرق بينهما ثم اعتدت بقية عدتها من زوجها الأول، ثم إن شاء كان خاطبا من الخطاب، وإن كان دخل بها فرق بينهـما ثم اعتـدت بقية عدتهـا من الأول، ثم اعتدت من الآخر، ثم لاينكحها أبدا [٢].

---

(١) البـدائـع ٣/٢٠٤، وجواهر الإكليل ١/٢٧٦، ومغنى المحتاج ٣/١٣٥ ـ ١٣٦ وكشاف القناع ٥/١٨.

(٢) البدائع للكاسانى ٣/٢٠٤، جواهر الإكليل ١/٢٧٦، ٢٨٣، الفواكه الدوانى ٢/٣٣، ٣٤، الدسوقى ٢/٢١٧ ومابعدها، منح الجليل ٢/٨ ومابعدها، روضة الطالبين ٧/٤٣، مغنى المحتـاج ٣/١٣٥، ١٧٤ ومـابعـدهـا، المغنى لابن قدامه ٩/١٢٠، ١٢٦.

(٣) سورة البقرة/٢٣٥.

(٤) الجامع لأحكام القرآن للقرطبى ٣/١٩٢، ١٩٣، البدائع ٣/٢٠٤.

(١) البدائع ٣/٢٠٤.

(٢) الفواكه الدوانى ٢/٣٤.

مكان العدة :

٥٤ - ذهب جمهور الفقهاء إلى أن مكان العدة من طلاق أو فسخ أو موت هو بيت الزوجية التى كانت تسكنه قبل مفارقة زوجها، وقبل موته، أو عندما بلغها خبر موته، وتستتر فيه عن سائر الورثة ممن ليس بمحرم لها [١]. فإذا كانت فى زيارة أهلها، فطلقها أو مات، كان عليها أن تعود إلى منزلها الذى كانت تسكن فيه للاعتداد وإن كانت فى غيره، فالسكنى فى بيت الزوجية وجبت بطريق التعبد، فلا تسقط ولاتتغير إلا بالأعذار، واستدلوا على ذلك بقوله تعالى: ﴿وَاتَّقُوا اللَّهَ رَبَّكُمْ لا تُخْرِجُوهُنَّ مِن بُيُوتِهِنَّ وَلَا يَخْرُجْنَ إِلَّا أَن يَأْتِينَ بِفَاحِشَةٍ مُّبَيِّنَةٍ﴾ [٢]

ووجه الدلالة: أن الله سبحانه وتعالى أضاف البيت إليها، والبيت المضاف إليها هو الذى كانت تسكنه قبل مفارقة زوجها أو موته، وبحديث الفريعة بنت مالك رضى الله عنها أنها جاءت إلى رسول الله ﷺ فأخبرته: أن زوجها خرج فى طلب أعبد له، فقتلوه بطرف القدوم، قالت: فسألت رسول الله ﷺ أن أرجع إلى أهلى، فإن زوجى لم يتركنى فى مسكن يملكه ولا نفقة؟ فقالت: قال الرسول ﷺ: نعم . قالت: فانصرفت حتى إذا كنت فى الحجرة أو فى المسجد نادانى، أو أمر بى فنوديت له فقال رسول الله ﷺ: كيف قلت؟ فرددت عليه القصة، فقال: امكثى فى بيتك حتى يبلغ الكتاب أجله، قالت: فاعتددت فيه أربعة أشهر وعشرا، قالت: فلما كان عثمان بن عفان أرسل إلَىّ فسألنى عن ذلك، فأخبرته، فاتبعه وقضى به [١].

ووجه الدلالة: أن الرسول ﷺ ألزمها أن تعتد فى بيت الزوجية حتى تنقضى العدة ويبلغ الكتاب أجله، وبه قضى عثمان، فى جماعة الصحابة رضى الله عنهم فلم ينكروه، وروى عن عمر وابن عمر وابن مسعود وأم سلمة رضى الله عنهم والثورى والأوزاعى، فإذا ثبت هذا فإنه يجب الاعتداد عليها فى المنزل الذى مات زوجها وهى ساكنة به، أوطلقها [٢] .

---

(١) البدائع ٣/٢٠٥، فتح القدير ٤/٣٤٤ - ط - الحلبى، ابن عابدين ٢/٦٢١، جواهر الإكليل ١/٣٩١ ومابعدها، الدسوقى ٢/٤٨٤، الفواكه الدوانى ٢/٩٧ - ٩٩، منح الجليل ٢/٣٩٤، روضة الطالبين ٨/٤١٠، مغنى المحتاج ٣/٤٠١ ومابعدها، المغنى لابن قدامة ١٧٠ ومابعدها، نيل الأوطار للشوكانى ٧/١٠٠ ومابعدها. ط الجيل، سبل السلام ٣/٢٠٣، الجامع لأحكام القرآن للقرطبى ٣/١٧٧ ومابعدها .

(٢) سورة الطلاق /١ .

---

(١) حديث: الفريعة بنت مالك أنها جاءت إلى رسول الله ﷺ أخرجه مالك فى الموطأ (٢/٥٩١) وأعله ابن القطان وغيره بجهالة راوية فيه كما فى التلخيص الحبير لابن حجر (٣/٢٤٠) .

(٢) المغنى ٩/١٧٠ - ١٧١ .

ويرى الحنابلة أنه يستحب سكنى المعتدة المبتوتة فى الموضع الذى طلقها فيه (١).

وقال جابر بن زيد والحسن البصرى وعطاء من التابعين: إن المتوفى عنها زوجها تعتد حيث شاءت، وهذا ماروى عن على وابن عباس وجابر وعائشة رضى الله عنهم، واستدلوا بأن قوله تعالى ﴿وَالَّذِينَ يُتَوَفَّوْنَ مِنكُمْ وَيَذَرُونَ أَزْوَاجًا يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا﴾ (٢) نسخت الآية التى جعلت العدة للمتوفى عنها زوجها حولا كاملا وهى قوله تعالى ﴿وَالَّذِينَ يُتَوَفَّوْنَ مِنكُمْ وَيَذَرُونَ أَزْوَاجًا وَصِيَّةً لِّأَزْوَاجِهِم مَّتَاعًا إِلَى الْحَوْلِ غَيْرَ إِخْرَاجٍ﴾ (٣) والنسخ إنما وقع على مازاد على أربعة أشهر وعشر، فبقى ماسوى ذلك من الأحكام ثم جاء الميراث فنسخ السكنى، وتعلق حقها بالتركة، فتعتد حيث شاءت (٤).

خروج أو إخراج المعتدة من مكان العدة :

٥٥ ـ ذهب الفقهاء إلى أنه يجب على المعتدة من طلاق أو فسخ أو موت ملازمة السكن فى العدة، فلا تخرج منه إلا لحاجة أو عذر، فإن خرجت أثمت وللزوج فى حال الطلاق أو الفسخ منعها، ولورثته كذلك من بعده، ولايجوز للزوج أو ورثته إخراجها من مسكن النكاح مادامت فى العدة، وإلا أثموا بذلك لإضافة البيوت إليهن فى قوله تعالى: ﴿لَا تُخْرِجُوهُنَّ مِن بُيُوتِهِنَّ﴾ وقوله تعالى: ﴿لَا تُخْرِجُوهُنَّ﴾ يقتضى أن يكون حقا على الأزواج، وقوله تعالى: ﴿وَلَا يَخْرُجْنَ﴾ يقتضى أنه حق على الزوجات لله تعالى ولأزواجهن، فالعدة حق الله تعالى، والحق الذى لله تعالى لايسقط بالتراضى، لعدم قابليته للإسقاط، وهذا هو الأصل، إلا للأعذار وقضاء الحاجات (١) كما سيأتى . ولكن الفقهاء اختلفوا فى مدى جواز خروج المعتدة، وذلك باختلاف أحوالها وباختلاف الأوقات والأعذار .

خروج المطلقة الرجعية :

٥٦ ـ ذهب الحنفية والشافعية إلى أن المطلقة الرجعية لايجوز لها الخروج من مسكن العدة لا ليلا ولا نهارا (٢) واستدلوا على ذلك بقوله

(١) المغنى ٩/١٨٢ .
(٢) سورة البقرة / ٢٣٤ .
(٣) سورة البقرة / ٢٤٠ .
(٤) المغنى ٩/١٧٠ .

(١) الجامع لأحكام القرآن: للقرطبى ١٨/١٥٤ وما بعدها، البدائع ٣/٢٠٥، فتح القدير ٤/٣٤٣. ط ـ الحلبى، جواهر الإكليل ١/٣٩١ ـ ٣٩٣، الفواكه الدوانى ٢/٩٨، مغنى المحتاج ٣/٤٠٢، روضة الطالبين ٨/٤١٥، المغنى ٩/١٧٠ ومابعدها، ١٧٦، نيل الأوطار للشوكانى ٧/١٠٠ .
(٢) البدائع ٣/٢٠٥، فتح القدير ٤/٣٤٤، المبسوط=

تعـالى: ﴿لَا تُخْرِجُوهُنَّ مِن بُيُوتِهِنَّ وَلَا يَخْرُجْنَ ...﴾ إلخ . فقد نهى الله تعالى الأزواج عن الإخراج والمعتدات عن الخروج، إلا إذا ارتكبن فاحشة، أى: الزنا وبقوله تعـالى: ﴿أَسْكِنُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ سَكَنتُم﴾ والأمر بالإسكان نهى عن الإخراج والخروج.

قال النـووى: إن كانـت رجعية فهى زوجته، فعليه القيام بكفايتها، فلا تخرج إلا بإذنه (١).

وقال الكاسانى : ولأنها زوجته بعد الطلاق الرجعى لقيام ملك النكاح من كل وجه، فلا يباح لها الخروج كما قبل الطلاق، إلا أن بعد الطلاق لايباح لها الخروج وإن أذن لها به، بخلاف ماقبل الطلاق، لأن حرمة الخروج بعد الطلاق لمكان العدة وفيها حق الله تعالى فلا يملك إبطاله، بخلاف ماقبل الطلاق؛ لأن الحرمة ثَمّة لحق الزوج خاصة فيملك إبطال حق نفسه بالإذن بالخروج (٢).

وخـالف المـالكية والحنـابلة فقالوا بجواز خروج المـطلقـة الـرجـعية نهارا لقضـاء حوائجهـا، وتلزم منـزلهـا بالليل لأنـه مظنة الفساد، واستدلوا بحديث جابر بن عبدالله رضى الله عنهما قال: «طلقت خالتى ثلاثا، فخرجت تجدُّ نخلا لها، فلقيها رجل فنهاها، فأتت النبى ﷺ فقالت ذلك له، فقال لها: «اخرجى فجدى نخلك لعلك أن تصدقى منه أو تفعلى خيرا» (١).

وصرح المالكية بأن خروج المعتدة لقضاء حوائجهـا يجوز لها فى الأوقات المأمونة وذلك يختلف باختـلاف البـلاد والأزمنـة، ففى الأمصـار وسط النهـار، وفى غيرها فى طرفى النهار، ولكن لاتبيت إلا فى مسكنها (٢). .

خروج المطلقة البائن :

٥٧ ـ اختلف الفقهاء فى جواز خروج المعتدة من طلاق بائن على قولين :

القول الأول : ذهب المالكية والشافعية والحنابلة والثورى والأوزاعى والليث بن سعد إلى جواز خروجها نهارا لقضاء حوائجها، أو طرفى النهار لشراء مايلزمها من ملبس ومأكل ودواء أو بيع غزل، أوكانت تتكسب من شىء خارج عن محلهـا كالقابلة والماشطة أو لأداء عملهـا سـواء أكـان الطـلاق بـائنـا بينـونـة

= للسرخسى ٦/٣٢ ـ ٣٦، روضـة الـطالبين ٨/١٤٦، مغنى المحتاج ٣/٤٠٣ ـ ٤٠٤ .
(١) روضة الطالبين ٨/٤١٦ .
(٢) البدائع ٣/٢٠٥ .

(١) حديث جابر: «طلقت خالتى ثلاثا...» أخرجه مسلم (٢/١١٢١) وأبوداود (٢/٧٢٠) واللفظ لأبى داود .
(٢) الفواكه الدوانى ٢/٩٩ .

صغـرى أم كبرى، لحديث جابر رضى الله عنـه السـابق: طلقت خالتى ثلاثـا: فخـرجت... الخ قال الشافعى: والجداد لايكون إلا نهارا غالبا، والضابط عنده: كل معتدة لاتجب نفقتها ولم يكن لها من يقضيها حاجتهـا لها الخروج، أما من وجبت نفقتها فلا تخرج إلا بإذن أو ضرورة كالزوجة، لأنهن مكفيات بنفقة أزواجهن.

بل أجاز الشافعية للبائن الخروج ليلا إن لم يمكنها نهارا، وكذا إلى دار جارة لها لغزل وحديث ونحوهما للتأنس، بشرط: أن تأمن الخـروج، ولم يكن عندها من يؤنسها، وأن ترجـع وتبيت فى بيتهـا، لما روى عن مجاهد قال: استشهـد رجال يوم أحد فآم نساؤهم وكـن متجـاورات فى دار فجئن النبى ﷺ فقلن: يارسـول الله، إنـا نستوحش بالليل فنبيت عنـد إحدانا فإذا أصبحنا تبدرنا إلى بيوتنا فقال النبى ﷺ: «تحدثن عند إحداكن مابدا لكن، فإذا أردتن النوم فلتؤب كل امرأة منكن إلى بيتها» [١].

(١) الـدسوقى ٤٨٦/٢، ٤٨٧، جواهـر الإكليل ٣٩٣/١ الـفـواكـه الـدوانـى ٩٩/٣، تفسـير الـقـرطـبى ١٥٤/١٨ ـ ١٥٥ مغنى المحتاج ٤٠٣، روضة الطالبين ٤١٦/٨، وصحيح مسلم ١٠٨/١٠ ـ إحياء التراث، وسبل السلام ٢٠٣/٣، نيـل الأوطـار للشوكـانى ٩٧/٧ ـ ١٠٠
وحديث: «استشهد رجال يوم أحد...»
أخرجه البيهقى (٤٣٦/٧) من حديث مجاهد مرسلاً.

وقال الحنفية: لايجوز خروج المعتدة من الطلاق الثلاث أو البائن ليلا أو نهارا، لعموم النهى ومسيس الحاجة إلى تحصين الماء [١].

خروج المعتدة المتوفى عنها زوجها:

٥٨ ـ ذهب الفقهاء إلى أن المتوفى عنها زوجها لاتخرج ليلا، ولا بأس بأن تخرج نهارا لقضاء حوائجهـا [٢]. قال الكاسانى: لأنها تحتاج إلى الخـروج بالنهار لاكتساب ماتنفقة، لأنه لانفقة لها من الزوج المتوفى بل نفقتها عليها، فتحتـاج إلى الخـروج لتحصيل النفقـة، ولاتخـرج بالليل لعـدم الحـاجة إلى الخروج بالليل، وإذا خرجت بالنهـار فى حوائجهـا لاتبيت خارج منزلها الذى تعتد فيه [٣].

وقـال المتـولى: إلا أن تكـون حامـلا وتستحق النفقـة، فلا يبـاح لها الخروج إلا لضرورة [٤] واستـدلـوا بحـديث الفـريعـة السابق، [٥] وبما روى علقمة أن نسوة من همذان نعى إليهن أزواجهن، فسـألن ابن

(١) البدائع ٢٠٥/٣.
(٢) البدائع ٢٠٥/٣، فتح القدير ٣٤٤/٤، جواهر الإكليل ٣٩٣/١، الدسوقى ٤٨٦/٢، منح الجليل ٣٩٦/٢، الفواكه الدوانى ٩٩/٢، مغنى المحتاج ٤٠٣/٣، روضة الطالبين ٤١٦/٨، المغنى ١٧٦/٩، تفسير القرطبى ١٥٤/١٨، ١٥٥، سبل السلام ٢٠٣/٣، نيل الأوطار ١٠٢/٧، صحيح مسلم ١٠٨/١٠.
(٣) البدائع ٢٠٥/٣ وانظر الدسوقى ٤٨٦/٢.
(٤) روضة الطالبين ٤١٦/٨.
(٥) حديث الفريعة تقدم تخريجه ف ٥٧.

مسعود رضى الله عنه فقلن: «إنا نستوحش، فأقرهن أن يجتمعن بالنهار، فإذا كان بالليل فلترح كل امرأة إلى بيتها» [١].

خروج المعتدة من شبهة أو نكاح فاسد:

٥٩ ـ المعتـدة من شبهـة أو نكاح فاسد فى الخـروج من مسكنها كالمعتدة من وفاة وهذا عند الحنفية والشافعية [٢].

وفصل الحنفية فقالوا: المعتدة من النكاح الفـاسد لها أن تخرج، إلا إذا منعها الزوج لتحصـين مائه، والصغيرة لها أن تخرج من منـزلها إذا كانت الفرقة لارجعة فيها، سواء أذن الزوج لها أو لم يأذن، لأن وجوب السكنى فى البيت على المعتـدة لحق الله تعـالى وحق الـزوج، وحـق الله عز وجـل لايجب على الصبى، وحق الزوج فى حفظ الولد ولا ولد منها، وإن كانت الفرقة رجعية فلا يجوز لها الخروج دون إذن زوجها لأنها زوجته، وله أن يأذن لها بالخروج، والمجنونة لها أن تخرج من منـزلهـا لأنها غير مخاطبـة كالصغيرة، إلا أن لزوجهـا أن يمنعهـا من الخـروج لتحصـين مائه، والكتابية لها أن تخرج لأن السكنى فى العدة حق الله تعالى من وجه فتكون عبادة من هذا الـوجـه والكفار لايخاطبون بشرائع هى عبـادات، إلا إذا منعها الزوج من الخروج لصيانة مائة عن الاختلاط، فإذا أسلمت فى العدة لزمها مايلزم المسلمة فيما بقى من العدة [١].

مايبيح للمعتدة الخروج والانتقال من مكان العدة:

٦٠ ـ ذهب الفقهاء إلى أنه يجوز للمعتدة من طلاق أو فسخ أو وفاة الخروج والانتقال من مكان العدة إلى مكان آخر فى حالة الضرورة.

قال الكاسانى: إن اضطرت إلى الخروج من بيتها، بأن خافت سقوط منزلها أو خافت على متاعها أو كان المنزل بأجرة ولاتجد ماتؤديه فى أجرته فى عدة الوفاة، أو كان المنزل ملكا لزوجها وقد مات، أو كان نصيبها لايكفيها، أو خافت على متـاعهـا منهم ـ الورثة ـ فلا بأس أن تنتقـل . . . لأن السكنى وجبت بطريق العبـادة حقـا لله تعـالى عليهـا، والعبـادات تسقط بالأعـذار، وإذا انتقلت لعذر: يكون سكناها فى البيت الذى انتقلت إليه بمنزلة كونها فى المنزل الذى انتقلت منه

(١) البدائع ٣/٢٠٥، مغنى المحتاج ٣/٤٠٣، المغنى لابن قدامة ٩/١٧٦، صحيح مسلم ١٠/١٠٨، نيل الأوطار للشوكانى ٧/١٠٢، سبل السلام ٣/٢٠٣.

(٢) روضة الطالبين ٨/٤١٦.

(١) البدائع للكاسانى ٣/٢٠٧، ٢٠٨.

فى حرمة الخروج عنه، لأن الانتقال من الأول إليه كان لعـذر، فصار المنزل الذى انتقلت إليه كأنه منزلها من الأصل، فلزمها المقام فيه حتى تنقضى العدة [١].

وصرح المالكية بأنه يجوز انتقالها من مكان العدة فى حالة العذر، كبدوية معتدة ارتحل أهلها فلها الارتحال معهم حيث كان يتعذر لحوقهـا بهم بعـد العـدة، أو لعذر لايمكن المقـام معه بمسكنها كسقوطه أو خوف جار سوء أو لصـوص إذا لم يوجـد الحاكم الذى يزيل الضرر، فإذا وجد الحاكم الذى يزيل الضرر إذا رفع إلىه فلا تنتقل، سواء أكانت حضرية أم بدوية، وإذا انتقلت لزمت الثانى إلا لعذر. . . وهكذا، فإذا انتقلت لغير عذر ردت بالقضاء قهرا عنها، لأن بقاءها فى مكان العدة حق لله تعالى [٢].

وصرح الشافعية بأنها تعذر للخروج فى مواضع هى :

إذا خافت على نفسها أو مالها من هدم أو حريق أو غرق أو لصوص أو فسقة أو جار سوء. وتتحرى القرب من مسكن العدة، أو لو لزمها عدة وهى فى دار الحرب فيلزمها أن

(١) البدائع ٣/٢٠٥، ٢٠٦، فتح القدير ٣/٢٨٥. ط ـ١ الأميرية ببولاق .

(٢) الـدسوقى ٢/٤٨٦، ٤٨٧، الفواكه الدوانى ٢/٩٩، جواهر الإكليل ١/٣٩٣ .

تهاجر إلى دار الإسلام، قال المتولى: إلا أن تكون فى موضع لاتخاف على نفسها ولا على دينها فلا تخرج حتى تعتد، أو إذا لزمها حق واحتيج إلى استيفـائه ولم يمكن استيفاؤه فى مسكنها كحد أو يمين فى دعوى، فإن كانت برزة خرجت وحدت أو حلفت ثم تعود إلى المسكن وإن كانت مخدرة بعث الحاكم إليها نائبـا أو أحضرها بنفسه أو إذا كان المسكن مستعـارا أو مستـأجـرا فرجع المعير أو طلبه المالك أو مضت المدة فلا بد من الخروج .

ومذهب الحنابلة فى الجملة لايخرج عما سبق [١].

واستدل الفقهاء بما روى عن عائشة رضى الله عنها أنها نقلت أختها أم كلثوم بنت أبى بكر رضى الله عنه لما قتل طلحة رضى الله عنه فدل ذلك على جواز الانتقال للعذر [٢].

خروج المعتدة من وفاة للحج أو للسفر أو الاعتكاف :

٦١ ـ ذهـب جمهـور الفقهـاء من الحنفية والشـافعية والحنـابلة إلى أنـه لايجوز خروج المعتـدة من وفـاة إلى الحـج، لأن الحج لايفوت، والعدة تفوت .

(١) روضـة الـطالبـين ٨/٤١٥ ـ ٤١٧، مغنى المحتـاج ٣/٤٠٣ ـ ٤٠٤، المغنى لابن قدامة ٩/١٧٦، ١٧٧ .

(٢) البدائع ٣/٢٠٦ .

وقال المالكية إذا أحرمت المتوفى عنها زوجها بحج أو عمرة بقيت على ماهى فيه، ولاترجع إلى مسكنها لتعتد فيه .

كما ذهب الفقهاء إلى أنه لايجوز للمعتدة أن تنشىء سفرا لغير الحج أو العمرة، فإن طرأت العدة على المسافرة ففى مضيها على سفرها أو رجوعها تفصيل ينظر فى : (إحداد ف ٢٢ ، ٢٤ و رجوع ف ٢٥) .

أما المرأة المعتكفة فيلزمها العودة إلى مسكنها لقضاء العدة لأنها أمر ضرورى وهذا ماذهب إليه الحنفية والشافعية والحنابلة، خلافا للمالكية القائلين : تمضى المعتكفة على اعتكافها إن طرأت عليها عدة من وفاة أو طلاق، وبهذا قال ربيعة وابن المنذر، أما إذا طرأ اعتكاف على عدة فلا تخرج له، بل تبقى فى بيتها حتى تتم عدتها، فلا تخرج للطارىء بل تستمر على السابق[(١)].

(ر: مصطلح إحداد، ف ٢٤) .

إحداد المعتدة :

٦٢ - الإحداد هو: ترك التزين بالثياب والحلى والطيب مدة مخصوصة فى أحوال مخصوصة، وحكم الإحداد يختلف باختلاف أحوال المعتدة من وفاة أو طلاق رجعى أو بائن .

وقد اتفق الفقهاء على وجوب الإحداد على المعتدة فى عدة الوفاة من نكاح صحيح، حتى ولو لم يدخل بها الزوج المتوفى بخلاف[(١)] المنكوحة نكاحا فاسدا إذا مات عنها زوجها أما المطلقة طلاقا رجعيا فلا إحداد عليها لبقاء أكثر أحكام النكاح فيها، بل يستحب لها التزين بما يدعو الزوج إلى رجعتها والعودة لها، لعل الله يحدث بعد ذلك أمرا .

واختلفوا فى المعتدة من طلاق بائن بينونة صغرى أو كبرى وتفصيل ذلك فى مصطلح : (إحداد ف ٤)

نفقة المعتدة :

٦٣ - اتفق الفقهاء على أن المطلقة طلاقا رجعيا لها السكنى والنفقة والكسوة ومايلزمها لمعيشتها، سواء أكانت حاملا أم حائلا، لبقاء آثار الزوجية مدة العدة .

كما اتفقوا على وجوب السكنى للمعتدة

(١) تبيين الحقائق ٣٥١/١. ط - الأميرية، البحر الرائق ٣٢٦/٢، الفتاوى الهندية ٢١٢/١، فتح القدير ٢٩٨/٣، ٢٩٩، حاشية الدسوقى ٤٨٥/٢، ٤٨٦، المجموع ٤٤٥/٦، ٤٤٦، الجمل ٤٦٥/٤، ومغنى المحتاج ٤٠٤/٣، المغنى لابن قدامه ٢٠٧/٣، ١٨٦/٩ .

(١) البدائع ٢٠٨/٣، ٢٠٩، فتح القدير ٣٤٢/٤، الدسوقى ٤٧٨/٢، جواهر الإكليل ٣٨٩/١، منح الجليل ٣٨٤/٢، الفواكه ٩٤/٢، الباجى على الموطأ ١٤٥/٤، روضة الطالبين ٤٠٥/٨، مغنى المحتاج ٣٩٨/٣، ٣٩٩، المغنى لابن قدامة مع الشرح الكبير ١٦٦/٩، الكافى لابن قدامه ٩٥٠/٢ .

من طلاق بائن إذا كانت حاملا حتى تضع حملها .

واختلفوا فيما لو كانت المعتدة من طلاق بائن حائلا، كما اختلفوا فى وجوب السكنى والنفقة للمعتدة عن وفاة .

وفى ذلك تفصيل ينظر فى مصطلح (سكنى ف ١٢ ـ ١٥) .

الإرث فى العدة :

٦٤ ـ ذهب الفقهاء إلى أن المعتدة من طلاق رجعى إذا ماتت، أو مات زوجها وهى فى العدة ورث أَحدهما الآخر لبقاء آثار الزوجية مادامت العدة قائمة، وقالوا: إن المعتدة من طلاق بائن فى حالة صحة الزوج، برضاها أو بغير رضاها، لاتوارث بينهما .

واختلف الفقهاء فى إرث المعتدة من طلاق بائن فى حالة مرض الموت وهو مايسميه الفقهاء: «طلاق الفار»[1] فذهب الحنفية والشافعية فى القديم إلى القول بإرث المعتدة من طلاق بائن فى حالة مرض الموت، بشرط ألا يكون الطلاق برضاها، وأن يموت فى مرضه الذى وقع فيه الطلاق قبل انقضاء العدة، وأن تكون مستحقة للميراث وقت الطلاق، وتظل أهليتها لذلك حتى وفاة المطلق .

أما إذا ماتت هذه الزوجة فى العدة فلا يرث المطلق منها عملا بقصده السيِّىء، فبطلاقه البائن لها أسقط حقه فى الإرث منها،[1] ويرى المالكية أن المطلقة البائن ترث زوجها لو طلقها أو لاعنها أو خالعها فى مرض الموت المخوف ومات فيه، سواء أكان الطلاق برضاها أم لا، حتى ولو انقضت العدة وتزوجت غيره ولو أزواجا، ولا يرثها الزوج فى حالة موتها فى مرضه المخوف الذى طلقها فيه، ولو كانت هى مريضة أيضا، لأنه الذى أخرج نفسه وأسقط ما كان يستحقه لأن العصمة كانت بيده [2]ويرى الشافعية فى القول الجديد أنها لاترث لانقطاع الزوجية، ولأنها لو ماتت لم يرثها بالاتفاق [3].

أما على القول القديم عندهم بأن البائن ترث ففيه أقوال: ترث مالم تنقض العدة أو

---

(١) البدائع ٣/ ١٨٠، ١٨٧، ٢١٨ ومابعدها، فتح القدير ٣/ ١٥٠، ١٥٥ . ط ـ الأميرية، ابن عابدين ٢/ ٥٢٠، ٤/ ٤٦٥، المبسوط ٦/ ١٥٥ ومابعدها، حاشية الدسوقى ٢/ ٣٥٣ ط الحلبى، جواهر الإكليل ١/ ٣٣٣، ٣٣٤، ٣٦٤، ٣٨٨، الفواكة الدوانى ٢/ ٥٦ . دار المعرفة بيروت، مغنى المحتاج ٣/ ٢٩٤، روضة الطالبين ٨/ ٧٢، ٧٤، ٢٢٢، شرح الزرقانى ٤/ ٧٠، ٢٠٩، المغنى ٧/ ٢١٧، ٨/ ٤٧٧ .

(١) المراجع السابقة والمبسوط ٦/ ١٥٤ ومابعدها .

(٢) الدسوقى ٢/ ٣٥٣، الفواكه ٢/ ٥٦، ٥٧، الإكليل ١/ ٣٣٣، ٣٣٤، الزرقانى ٤/ ٧٠، ٢٠٩ .

(٣) روضة الطالبين ٨/ ٧٢، ٧٤، ٢٢٢، مغنى المحتاج ٣/ ٢٩٤ .

مالم تتزوج، أو أبدا، إلا أن للقول القديم شروطا: كون الزوجة وارثة، وعدم اختيارها البينونة فى مرض مخوف ونحوه ومات بسببه، وكونها بطلاق لابلعان وفسخ، وكونه منشأ ليخرج ما إذا أقربه، وكونه منجزا [1].

ويرى الحنابلة أن المعتدة من الطلاق البائن إن كان فى المرض المخوف ثم مات الزوج من مرضه ذلك فى عدتها ورثته بشرط ألا يكون الطلاق فى المرض برغبتها أو اختيارها، ولم يرثها إن ماتت، والمشهور عن أحمد أنها ترثه بعد العدة أيضا مالم تتزوج، وروى عنه مايدل على أنها لاترثه إن مات بعد العدة [2].

وينظر (مصطلح طلاق ف ٦٦).

معاشرة المعتدة ومساكنتها:

٦٥ ـ ذهب الفقهاء إلى أن المعتدة من طلاق بائن حكمها حكم الأجنبية، فلا يجوز للمطلق معاشرتها ومساكنتها أو الخلوة بها أو النظر إليها، لانقطاع آثار الزوجية، فلا تحل له إلا بعقد ومهر جديدين فى البينونة الصغرى، أو أن تنكح زوجا غيره ثم يفارقها فى البينونة الكبرى.

واختلفوا فى معاشرة المعتدة من طلاق رجعى أو مساكنتها والاستمتاع أو الخلوة بها على قولين: فذهب المالكية والشافعية وفى رواية للحنابلة إلى أنه لايجوز للمطلق لزوجته طلاقا رجعيا معاشرتها ومساكنتها فى الدار التى تعتد فيها، لأنه يؤدى إلى الخلوة بها وهى محرمة عليه، ولأن فى ذلك إضرارا بها وقد قال تعالى: ﴿وَلَا تُضَآرُّوهُنَّ لِتُضَيِّقُوا عَلَيْهِنَّ﴾ [1]

فالطلاق رفع لحل النكاح ومقدماته، فلا يجوز الدخول عليها أو الأكل معها أو لمسها أو النظر إليها، بل يجب عليه الخروج من المسكن، إلا إذا كانت الدار واسعة ومعها محرم مميز يستحى منه ويكون بصيرا [2].

وذهب الحنفية، وهو ظاهر المذهب للحنابلة إلى أنه يجوز الاستمتاع بالرجعية والخلوة بها ولمسها والنظر إليها بنية المراجعة، وكذلك بدونها مع الكراهة التنزيهية عند الحنفية، لأنها فى العدة كالزوجة يملك مراجعتها بغير رضاها [3].

(١) مغنى المحتاج ٣/٢٩٤. ط ـ الحلبى.
(٢) المغنى لابن قدامه ٧/٢١٧، ٢٢٣.

(١) سورة الطلاق /٦.
(٢) سبل السلام ٣/١٨٢، نيل الأوطار ٧/٤٣ جواهر الإكليل ١/٣٦٤، الفواكه ٢/٩٧، روضة الطالبين ٨/٤١٨، ٤١٩، مغنى المحتاج ٣/٤٠٧. ط ـ الحلبى المغنى ٨/٤٨٣ ـ ٤٨٤.
(٣) البدائع ٣/١٨٠، ١٨٢، ١٨٣، ابن عابدين ٢/٦٢٢، ٥/١٥، المبسوط ٦/٣٦ المغنى لابن قدامة ٨/٤٧٧ ـ ٤٧٨.

الرجعة فى العدة والدعاوى المتعلقة بها :

٦٦ - اتفق الفقهاء على أن الرجعة لاتكون إلا فى عدة الطلاق الرجعى، وهذا ثابت بالكتاب والسنة والإجماع، [١](ر: مصطلح رجعة) ويتعلق بذلك: عدة دعاوى أهمها مايتعلق باختلاف الزوجين فى تاريخ انقضاء العدة، أو تاريخ الرجعة .

وفى ذلك صور ذكرت بالتفصيل فى مصطلح: (رجعة، ف ٢٣) وهناك صور أخرى ذكرها بعض الفقهاء منها مايأتى :

قال المالكية: إن ادعت الرجعية انقضاء عدتها بعد زمن يمكن إنقضاؤها فيه صدقت فى إخبارها بانقضاء عدتها بالقرء، وانقضاء عدتها بالوضع لحملها - اللاحق لزوجها، أو الذى يصح استلحاقه - بلا يمين منها على انقضائها، وعليه فلا تصح رجعتها وتحل للأزواج . . . وإن ادعت انقضاء عدة القروء فيما يمكن الانقضاء فيه نادرا، كحضت ثلاثا فى شهر، سئل النساء فإن صدقنها أى: شهدن أن النساء تحيض لمثله عمل به [٢].

(١) البدائع ٣/١٨٠، الدسوقى ٢/٤١٥، الفواكة ٢/٥٨، جواهر الإكليل ١/٣٦٢، مغنى المحتاج ٣/٣٣٥، روضة الطالبين ٨/٢١٤، ٢١٧، كشاف القناع ٥/٣٤١، الروض المربع ٦/٦٠١، سبل السلام ٣/١٨٢، ١٨٣ . ط - بيروت .

(٢) حاشية الدسوقى ٢/٤٢١، ٤٢٢، جواهر الإكليل ١/٣٦٤ .

وقال الشافعية : إذا ادعى الزوج أنه راجع المعتدة فى العدة وأنكرت، فإما أن يختلفا قبل أن تنكح زوجا غيره، وإما بعد النكاح فإذا كان الاختلاف قبل النكاح : فإما أن تكون العدة منقضية، وإما أن تكون باقية . .

فإن اتفقا على وقت انقضاء العدة كيوم الجمعة، وقال: راجعت يوم الخميس، فقالت: بل السبت، صدقت بيمينها على الصحيح بأنها لاتعلمه راجع يوم الخميس، لأن الأصل عدم الرجعة إلى يوم السبت وقيل: القول قوله بيمينه .

وإذا لم يتفقا على وقت الانقضاء، بل على وقت الرجعة كيوم الجمعة، وقالت هى : انقضت الخميس، وقال هو: بل انقضت السبت، صدق فى الأصح بيمينه: أنها ما انقضت الخميس، لأن الأصل عدم انقضائها قبله، وقيل : هى المصدقة، وقيل: المصدق السابق الدعوى [١].

وقال الحنابلة: إن راجع الزوج مطلقته فادعت انقضاء عدتها بالقروء، فإن قيل: هى الحيض، وأقل الطهر ثلاثة عشر يوما فأقل مايعرف به انقضاء العدة تسعة وعشرون يوما ولحظة، وإن قيل: القروء هى الأطهار

(١) مغنى المحتاج ٣/٣٤٠ - ٢٤٢، روضة الطالبين ٨/٢٢٣ - ٢٢٤ .

فإن عدتها تنقضى بثمانية وعشرين يوما ولحظتين، ومتى ادعت المطلقة عدتها بالقروء فى أقل من هذا لم يقبل قولها، وإن ادعت انقضاء عدتها فى أقل من شهر لم يقبل قولها إلا ببينة، فإن ادعت ذلك فى أكثر من شهر صدقت بلا بينة .

وإن ادعت انقضاء عدتها بالشهور فلا يقبل قولها فيه، والقول قول الزوج فيه، لأن الخلاف فى ذلك ينبنى على الخلاف فى وقت الطلاق .

وإن أدعت انقضاء عدتها بوضع الحمل لتمامه فلا يقبل قولها فى أقل من ستة أشهر من حين إمكان الوطء بعد العقد [1] .

ثبوت النسب فى العدة : ـ

٦٧ ـ ذهب جمهور الفقهاء من المالكية والشافعية والحنابلة إلى ثبوت نسب الولد فى العدة، مادام قد ولد فى نطاق الحد الأقصى لمدة الحمل من وقت الطلاق أو الموت، فيثبت نسبه ولاينتفى عنه إلا باللعان ـ سواء أَقَرَّت المعتدة بانقضاء عدتها أو لم تقر [2] خلافا للحنفية فإنهم يفرقون فى ثبوت النسب بين المعتدة التى أَقَرَّت بانقضاء عدتها أولم تُقِرّ، وبين البائن والرجعية والمتوفى عنها [1] .

(ر: مصطلح نسب) .

فإذا أقرت بانقضاء العدة، ثم جاءت بولد لأقل من ستة أشهر ثبت نسبه اتفاقا، لأنه ظهر عكسه بيقين، فصارت كأنها لم تقِرّ به .

وإن جاءت به لستة أشهر فأكثر لايثبت نسبه عند الحنفية، والحنابلة، لأنه لم يظهر عكسه، فيكون من حمل حادث بعده كما يقول الحنفية ولأنها أتت به بعد الحكم بقضاء عدتها وحل النكاح لها بمدة الحمل، فلم يلحق به كما لو أتت به بعد انقضاء عدتها بوضع حملها لمدة الحمل، كما يعلله الحنابلة [2] .

وقال المالكية والشافعية يثبت نسبه مالم تتزوج أو يبلغ أربع سنين، لأنه ولد يمكن كونه منه فى هذه المدة، وهى أقصى مدة الحمل، وليس معه من هو أولى منه [3] .

(١) المغنى ٨/٤٨٦ .
(٢) جواهر الإكليل ١/٣٨٠، ٣٨١، ٣٨٧، المواق بهامش الحطاب ٤/١٣٥ مغنى المحتاج ٣/٣٩٠، نهاية المحتاج ٧/١١٧، ١١٨، الفروع ٣/٢٩٠، المغنى لابن قدامة مع الشرح الكبير ٩/٥٥، ٥٦، ١١٦ ـ ١١٩ .

(١) البدائع ٣/٢١١ ومابعدها .
(٢) الاختيار ٣/١٧٩، المغنى لابن قدامة مع الشرح الكبير ٩/١١٨ و٧/٤٧٩ ـ الموسوعة ١٨/١٤٤ .
(٣) جواهر الإكليل ١/٣٨٠، مغنى المحتاج ٣/٣٧٣ .

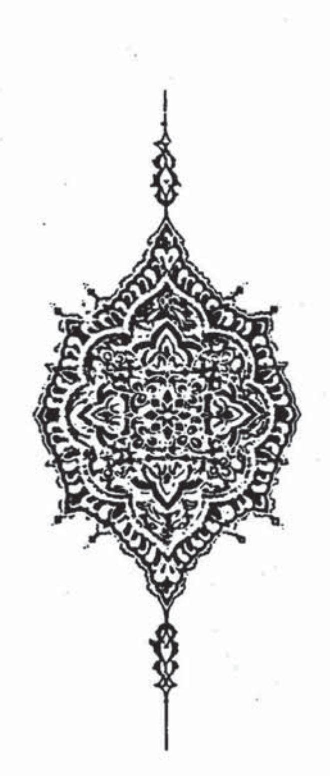
دفع الزكاة للمعتدة :

٦٨ ـ المعتـدة إذا وجبت نفقتها على زوجها مدة العدة فلا يجوز إعطاؤها من الزكاة وفى حالة عدم وجوبها عليه فى العدة أو بعدها فإنه يجوز إعطاؤها من الزكاة لعدم وجوب النفقة عليه [1].

(ر: نفقة، زكاة) .

عَـدَديات

ر: مِثْليّات



(١) ابن عابدين ٢/٦٢، فتح القدير ٢/٢٢، المبسوط ٥/٢٠١، حاشية الدسوقى ١/٤٩٩، القليوبى وعميرة ٣/١٩٦، المجموع ٦/١٩٢، ٢٣٠، المغنى ٢/٦٤٩ .

عَـدل

التعريف :

١ ـ العَدل خلاف الـجَور، وهو فى اللغة : القصـد فى الأمـور، وهـو عبـارة عن الأمـر المتوسط بين طرفى الإفراط والتفريط، والعدل من الناس : هو المرضىّ قوله وحكمه، ورجل عدل : بيّن العدل، والعدالة وصف بالمصدر معناه : ذو عدل .

والعــدل يطلق على الــواحـد والاثنـين والجمع، ويجوز أن يطابق فى التثنية والجمع فيقال : عـدلان، وعـدول، وفى المؤنثـة : عــدلة .

والعدالة : صفة توجب مراعاتها الاحتراز عما يخل بالمروءة عادة فى الظاهر .

والعدل فى اصطلاح الفقهاء : من تكون حسنـاته غالبة على سيئاتــه [١]. و هو ذو المروءة غير المتهم [٢].

(١) لسـان العـرب، المصباح المنير، التعريفات للجرجانى، والمغـرب فى ترتيب المعـرب، والمفردات فى غريب القرآن للأصفهـانى، ومغنى المحتاج ٤٢٧/٤، كشاف القناع ٤١٨/٦، القـوانـين الفقهية ص٣٠٣، ومجلة الأحكام العدلية ص٣٤٤ مادة ١٧٠٥ .

(٢) معين الحكام ص٨٢ ط : الميمنية فى مصر ١٣١٠هـ .

الألفاظ ذات الصلـة :

أ ـ القسط :

٢ ـ القسط فى اللغة : العدل والجور فهو من الأضداد، وأقسط بالألف عدل فهو مقسط إذا عدل، فكأن الهمزة فى أقسط للسلب كما يقال شكا إليه فأشكاه .

فقسَط وأقسط لغتـان فى العدل، أمـا فى الجور فلغة واحدة وهى قسط بغير ألف [١].

والقسط بإطلاقه أعم من العدل .

ب ـ الظلـم :

٣ ـ أصل الظلم : الجور ومجاوزة الحد، ومنه قوله ﷺ فى الوضوء : «فمن زاد على هذا أو نقص فقد أساء وظلم» [٢].

وهـو عند أهل اللغة وكثير من العلماء : وضـع الشىء فى غير موضعه المختص به، والـظلم فى الشرع : عبارة عن التعدى عن الحق إلى الباطل [٣].

(١) لسان العرب، والمصباح المنير .

(٢) حديث : «فمن زاد على هذا أو نقص فقد أساء وظلم» أخرجـه أبـو داود (٩٤/١) وابن ماجه (١٤٦/١) من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده، وقد روى من طرق صحيحة كما قال ابن حجر فى التلخيص (٨٣/١)، وضعف جماعـة من العلماء لفظ «أو نقص» كما فى عون المعبود (٢٩٩/١) .

(٣) لســان العـرب، والمصبـاح المنـير، ومختـار الصحـاح، والتعريفات للجرجانى .

ج ـ الفسـق :

٤ ـ الفسق هو: الخروج من الطاعة، وأصله خروج الشيء من الشيء على وجه الفساد، وفسق فلان أى: خرج عن حجـر الشرع، والظلم أعم مـن الفسـق [١].

أحكـام العـدل :

٥ ـ العدل من أسماء الله الحسنى، وبه قامت السموات والأرض، وانتظم أمر الخليقة، وقد وردت أحكـام العدل فى أبواب عديدة من كتب الفقهاء منها :

فى إمام الصـلاة :

٦ ـ اختلف الفقهاء فى اشتراط كون الإمام فى الصلاة عدلا [٢].

فذهب الحنفية والشـافعية وهـو خلاف المشهور عند المالكية إلى عدم اشتراط كون الإمام عدلا، لحديث: «صلوا خلف كل بر وفاجر» [٣].

وذهب الحنابلة وهو المشهور عند المالكية إلى اشـتراط كون الإمـام عدلا، فلا تصح إمـامـة الفـاسق لقوله تعالى: ﴿أَفَمَن كَانَ مُؤْمِنًا كَمَن كَانَ فَاسِقًا لَّا يَسْتَوُونَ﴾ [١] ولقوله ﷺ: «لاتؤمّنّ امـرأة رجلا، ولا يؤم أعرابى مهـاجـرا، ولا فاجـر مؤمنـا» [٢] وحـديث: «اجعلوا أئمتكم خياركم» [٣].

وانظر مصطلح: (إمامة الصلاة) ف ٢٤ .

فى عامل الزكـاة :

٧ ـ اتفق الفقهـاء على أنه يشترط فى **عامل** الزكاة العدل، وأنه يحرم تولية الفاسق وجعله عاملا للزكاة، لأن هذا نوع ولاية فاشترط فيها العدل كسائر الولايات، ولأن الفاسق ليس من أهل الأمانة .

إلا أن المـالكية قالـوا: المراد بالعدل أن يكون غير فاسق فى عمله، وليس أن يكون عادلا عدل الشهادة .

ويعبّر الحنابلة فى غالب كتبهم بالأمانة،

(١) المصباح المنير، والمفردات فى غريب القرآن .

(٢) البدائع ١/١٥٦، حاشية ابن عابدين ١/٣٦٨، جواهر الإكليل ١/٧٧، القوانين الفقهية ص٦٨، المجموع للنووى ٤/٢٥٣، مغنى المحتاج ١/٢٤٢ الأحكام السلطانية للماوردى ص١٠١،٦، روضة الطالبين ١/٣٥٥ .

(٣) حديث: «صلوا خلف كل بر وفاجر»
أخرجه أبو داود (١/٣٩٨) والدارقطنى (٢/٥٧) من حديث أبى هريرة واللفظ للدارقطنى، وأعله ابن حجر بالانقطاع كما فى التلخيص (٢/٣٥) .

(١) سورة السجدة /١٨ .

(٢) حديث: « لا تؤمَّـن امـرأة رجـلا، ولا يـؤم أعـرابـى مهاجـرا. . . » .
أخرجه ابن ماجه (١/٣٤٢) من حديث جابر، وضعف إسناده البوصيرى فى الزوائد (١/٢٠٣) .

(٣) حديث: «اجعلوا أئمتكم خياركم. . . »
أخرجه البيهقى (٣/٩٠) والـدارقـطنى (٢/٨٨) من حديث ابن عمر، وضعف البيهقى إسناده .

إلا أنهم صرّحوا بأن مرادهم منها العدالة [1] .

فى رؤية هلال رمضان :

٨ ـ ذهب الفقهاء إلى أنه يشترط فيمن يرى هلال رمضان أن يكون عدلا، إلا أنهم اختلفوا فى العدالة المعنية؛ فذهب الحنفية والشافعية إلى أن العدالة المشروطة فى رائى هلال رمضان هى العدالة الظاهرة، ولهذا يثبت عندهم برؤية العبد والمرأة .

ويرى المالكية والحنابلة أن العدالة المقصودة هى العدالة الباطنة، فلا يقبل قول مستور الحال لعدم الثقة به، كما لاتقبل من الفاسق .

ولكن الفقهاء قالوا بوجوب الصيام على من أخبره مخبر يثق به برؤيته لهلال رمضان وإن كان فاسقا غير عدل، كما أن على رائى الهلال أن يصوم عدلا كان أو فاسقا، شهد عند الحاكم أو لم يشهد، قبلت شهادته أوردّت، لأنه يعلم أن هذا اليوم من رمضان [2] .

وفى رؤية هلال شوال وذى الحجة وغيرها من الشهور تفصيل ينظر فى مصطلح: (رؤية الهلال ف ٦) .

فى القبلة :

٩ ـ ذهب جمهور الفقهاء إلى أن من شروط من يقبل خبره عن القبلة أو يقلده غيره فى الدلالة عليها أن يكون عدلا، وأنه لايقبل فيها خبر الفاسق، لقلة دينه وتطرق التهمة إليه، ولعدم الاعتداد بإخباره فيما هو من أمور الدين .

وفى قول عند الشافعية يقبل خبر الفاسق فى شأن القبلة لعدم التهمة فيها، كما أن بعض الحنابلة ذهب إلى أنه يصح التوجه إلى قبلة الفاسق فى بيته إن لم يكن هو الذى عملها أما إذا عملها هو فكإخباره [1] .

فى نجاسة الماء أو طهارته :

١٠ ـ ذهب الفقهاء من الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة إلى أن من شروط من يقبل خبره عن نجاسة الماء أو طهارته أن يكون عدلا، فلا يقبل خبر الفاسق لأنه ليس

---

(١) حاشية ابن عابدين ٢/٧٧، جواهر الإكليل ١/١٣٨، المجموع للنووى ٦/١٦٧، روضة الطالبين ٢/٣٣٥، كشاف القناع ٢/٣٧٥، الفروع ٢/٦٠٦، الأحكام السلطانية لأبى يعلى ص١١٥ .

(٢) البدائع ٢/٨٠ ـ ٨١، مواهب الجليل ٢/٣٨١، جواهر الإكليل ١/١٤٤، القوانين الفقهية ص١١٥، المجموع للنووى ٦/٢٧٥ ـ ٢٨٢، مغنى المحتاج ١/٤٢٠، كشاف القناع ٢/٣٠٤، المغنى لابن قدامة ٣/١٥٧ .

(١) حاشية ابى عابدين ١/٢٨٩، جواهر الإكليل ١/٤٥، الفواكه الدوانى ١/٢٦٩ المجموع للنووى ٣/٢٠٠، مغنى المحتاج ١/١٤٦، المغنى لابن قدامة ١/٤٥٣، كشاف القناع ١/٣٠٦ .

من أهل الرواية ولا من أهل الشهادة، والعدالة المشروطة هنا هي العدالة الظاهرة .

إلا أن الشافعية صرّحوا بأنه: لو أخبر جماعة من الفساق لايمكن تواطؤهم على الكذب عن نجاسة الماء أو طهارته قُبل خبرهم، وكذا لو أخبر الفاسق عن فعل نفسه في الماء [١] .

في وليّ النكاح :

١١ - اختلف الفقهاء في اشتراط أن يكون الولي في النكاح عدلا.

فذهب الحنفية وهو المشهور عند المالكية، وهو رأي عند الشافعية ورواية عن أحمد إلى عدم اشتراط أن يكون الولي عدلا في النكاح .

وقال الشافعية والحنابلة: يشترط أن يكون عدلا .

وقال المالكية في غير المشهور: إنه شرط كمال يستحب وجوده، ويكره تزويج الولي الفاسق [٢] .

وهذا الخلاف عندهم في غير السلطان الذي يزوج من لا ولي لها، أما هو فلا تشترط عدالته للحاجة، كما لاتشترط العدالة في سيّدٍ يزوج أمته لأنه تصرف في ملكه كما لو آجرها [١] .

في الوصيّ :

١٢ - اختلف الفقهاء في اشتراط كون الوصي عدلا :

فذهب الشافعية وهو رواية عن أحمد إلى اشتراط ذلك . .

وقال الحنفية: لا يشترط فيه ذلك، ووافقهم المالكية في ذلك إلا أنهم قالوا: إن المراد بكونه عدلا هنا: أن يكون أمينا حسن التصرف حافظا لمال الصبي .

وتفصيل ذلك في مصطلح: (إيصاء ف ١١) .

في ناظر الوقف :

١٣ - اتفق الفقهاء على أن ناظر الوقف إذا كان معيّنا من قبل الحاكم فيجب أن يكون عدلا؛ لأن النظر في الوقف ولاية كالوصاية، وأن الحاكم إذا عيّن فاسقا لم يصح تعيينه وتزال يده من الوقف، وإن ولاّه الحاكم وهو

---

(١) البدائع ١/٧٢، جواهر الإكليل ١/١٢، روضة الطالبين ١/٣٥، مغني المحتاج ١/٢٨، المغني لابن قدامة ١/٦٤ .

(٢) البدائع ٢/٢٣٩، وحاشية ابن عابدين ٢/٢٩٥، وجواهر الإكليل ١/٢٨١، ومواهب الجليل ٣/٤٣٨، والفواكه الدواني ٢/٢٢، وحاشية العدوي ٢/٣٤، ومغني المحتاج ٣/١٥٥، وروضة الطالبين ٧/٦٤، والمغني ٦/٤٦٦ .

(١) مغني المحتاج ٣/١٥٥، المغني لابن قدامة ٦/٤٦٦، كشاف القناع ٥/٥٤ .

عدل ثم طرأ عليه الفسق انعزل ونزع الحاكم منه الوقف، لأن مراعاة الوقف أهم من إبقاء ولاية الفاسق عليه، قال السّبكى من الشافعية: يعتبر فى منصوب الحاكم العدالة الباطنة، وينبغى أن يكتفى فى منصوب الواقف بالعدالة الظاهرة [١].

أما إذا كان الناظر منصوبا من قبل الواقف فينظر تفصيله فى مصطلح: (وقف).

فى ولىّ المحجور عليه :

١٤ ـ ذهب الفقهاء إلى أن من شروط ولىّ الصغير أن يكون عدلا سواء كان أبا أوجدًّا أو غيرهما لأنها ولاية، وتفويضها إلى غير العدل تضييع للصبى ولمال الصبى، والعدالة المشروطة هى الظاهرة لا الباطنة، فتثبت الولاية للأب مثلا إذا كان مستور الحال لايعرف عدالته ولا فسقه وذلك لوفور شفقته وكمالها على ولده، ومثل الصبى فى ذلك المجنون والمعتوه [٢].

وللتفصيل ينظر مصطلح: (ولاية).

---

(١) الفتاوى الهندية ٢/٤٠٨، ٦/٢١٣، تبيين الحقائق ٣/٣٢٩، مواهب الجليل ٦/٣٧، مغنى المحتاج ٢/٣٩٣، المغنى لابن قدامة ٥/٦٤٧، روضة الطالبين ٥/٣٤٧.

(٢) جواهر الإكليل ١/٤٠٩، مغنى المحتاج ٢/١٧٣، كشاف القناع ٣/٤٤٦، حاشية ابن عابدين ٢/٦٣٣، الإنصاف ١١/١٧٧.

فى الإمامة العظمى والولايات العامة :

١٥ ـ اختلف الفقهاء فى اشتراط أن يكون عدلا من يتولى الإمامة الكبرى أو ماشابهها من الولايات العامة.

فذهب جمهور الفقهاء من المالكية والشافعية والحنابلة وبعض الحنفية إلى اشتراط كونه عدلا؛ لأن الفاسق متهم فى دينه.

وذهب الحنفية إلى أن العدالة ليست شرطا للصحة وأن تقليد الفاسق الإمامة الكبرى جائز مع الكراهة، ونقلت فى هذا رواية عن الإمام أحمد وبعض الشافعية.

ومثل الإمام الأعظم فى اشتراط العدالة الولاة العامون والوزراء التنفيذيون وأعضاء مجلس الشورى وأمراء الجيوش .... [١].

ر: مصطلح: (الإمامة الكبرى ف ١١).

فى القضاة وولاة المظالم والمفتين والمستخلفين من القضاة والمحكمين وغيرهم :

١٦ ـ اختلف الفقهاء فى اشتراط أن يكون القاضى ونحوه عدولا.

---

(١) حاشية ابن عابدين ١/٣٦٨، ٤/٢٩٩، جواهر الإكليل ٢/٢٢١، ٢٢٧ مغنى المحتاج ٣/٧٥، ٤/١٣٠، روضة الطالبين ٦/٣١٣، ١٠/٤٢، الأحكام السلطانية للماوردى ص ٦، ٢٢، ٦٦، ٣٥، والأحكام السلطانية لأبى يعلى ص ٢٠، ٦٠.

فذهب المالكية والشافعية والحنابلة وبعض الحنفية إلى اشتراط العدالة فيمن يتولى القضاء أو يتصدى للفتوى، فلا يجوز تولية الفاسق للقضاء ولا من فيه نقص يمنع قبول شهادته .

أما الحنفية فذهبوا إلى أن العدالة ليست شرط صحة فى تولية القضاء، وأن الفاسق أهل للقضاء ويجوز تقليدها له وتنفذ قضاياه إذا لم يجاوز فيها حد الشرع؛ لأن العدالة عندهم ليست إلا شرط كمال، ولذلك ينبغى عندهم ألا يقلد الفاسق؛ لأن القضاء أمانة عظيمة، وهى أمانة الأموال والأبضاع والنفوس، فلا يقوم بوفائها إلا من كمل ورعه وتم تقواه، إلا أنه لو قلد الفاسق مع هذا جاز التقليد فى نفسه وصار قاضيا، لأن الفساد لمعنى فى غيره، فلا يمنع جواز تقليده القضاء، وحكى عن الأصم مثل هذا حيث قال: يجوز أن يكون القاضى فاسقا (١)، لقوله ﷺ لأبى ذر: «كيف أنت إذا كانت عليك أمراء يؤخرون الصلاة عن وقتها، أو يميتون الصلاة عن وقتها» .

(١) البدائع ٣/٧، حاشية ابن عابدين ٢٩٩/٤، ٣٠١، الفتاوى الخانية ٤٦٢/٢، الأحكام السلطانية للماوردى ص ٦٦، ٧٧ ولأبى يعلى ص ٧٣، مغنى المحتاج ٣٧٤/٤ ـ ٣٧٨، ٣٨٨، ٣٨٩، ٣٩١، كشاف القناع ٣٠٠/٦، المغنى لابن قدامة ٣٩/٩، ٤٠، ١٠٠ .

قال: قلت: فما تأمرنى؟ قال: «صل الصلاة لوقتها، فإن أدركتها معهم فصلّ، فإنها لك نافلة» (١).

ر: مصطلح: (قضاء) ومصطلح: (ولاية) .

فى الشهود :

١٧ ـ اختلف الفقهاء فى اشتراط كون الشاهد عدلا :

فذهب المالكية والشافعية والحنابلة إلى أنه يشترط فى الشهود أن يكونوا عدولا فى التحمّل والأداء لقوله تعالى: ﴿وَأَشْهِدُوا ذَوَىْ عَدْلٍ مِنكُمْ﴾ (٢) ولأن الله سبحانه وتعالى أمر بالتوقف عن نبأ الفاسق فى قوله تعالى :

﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إن جَاءَكُم فَاسِقٌ بِنَبَإٍ فَتَبَيَّنُوا﴾ (٣)

والشهادة نبأ فيجب التثبت .

ولقوله ﷺ: «لاتجوز شهادة خائن ولا خائنة ولا محدود فى الإسلام، ولا ذى غِمْرٍ على أخيه» (٤)، ولأن دين الفاسق لم يزعْهُ عن

(١) حديث: «كيف أنت إذا كانت عليك أمراء..» ؟ أخرجه مسلم (٤٤٨/١) .

(٢) سورة الطلاق /٢

(٣) سورة الحجرات /٦

(٤) حديث: «لاتجوز شهادة خائن..» أخرجه ابن ماجه (٧٩٢/٢) من حديث عبدالله بن عمرو، وضعف إسناده البوصيرى فى مصباح الزجاجة (٣٧/٢) .

ارتكاب محظورات فى الدين، فلا يؤمن أن لا يـزعه عـن الكـذب فـلا تحصـل الثقـة بشهادتـه [١].

وذهب الحنفية إلى أن العدل ليس شرطا فى أهلية الشهادة، وأن الفاسق يجوز له أن يتحمل الشهادة، والمالكية يوافقونهم فى هذه الجـزئية، فإذا تحمّل الشهادة وهو فاسق ثم تاب من فسقه ثم شهد قبلت شهادته، أما إذا لم يتب فيمنع من الأداء لتهمة الكذب .

والعـدالـة المشروطـة عنـد الحنفية لأداء الشهادة هى الظاهرة، أما العدالة الحقيقية وهى الباطنة الثابتة بالسؤال عن حال الشهود بالتعـديل والتـزكية فليست بشرط عندهم، مالم يطعـن الخصم فى الشهـود، أو كانت الشهادة فى الحدود والقصاص، فحينئذ يجب على القاضى أن لايكتفى بالعدالة الظاهرة، بل يسأل عن حال الشهود لدرء الحدود .

واختلفوا فيما سوى الحدود والقصاص إذا لم يطعن الخصم، فقال أبو حنيفة: لايسأل القاضى عن حال الشهود، بل يعتمد على العـدالـة الـظاهـرة لقوله تعالى: ﴿وَكَذَٰلِكَ جَعَلْنَـٰكُمْ أُمَّةً وَسَطًا﴾ [٢] ولأن العـدالـة الحقيقية مما لايمكن الـوصـول إليها فيجب الاكتفاء بالظاهرة .

وذهب صاحباه: إلى اشتراط العدالة الباطنة [١].

وانظر مصطلح: (شهادة ف ٢٢) .

فى راوى الحديـث :

١٨ ـ ذهب أئمـة الحـديث والفقـه إلى أنه يشترط فيمن يحتج بروايته ـ فى الحديث ـ أن يكون عدلا سالما من أسباب الفسق وخوارم المروءة، لقوله تعالى: ﴿يَٰأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓا۟ إِن جَآءَكُمْ فَاسِقٌۢ بِنَبَإٍ فَتَبَيَّنُوٓا۟﴾ [٢] ولقوله تعالى: ﴿وَأَشْهِـدُوا۟ ذَوَىْ عَدْلٍ مِّنكُـمْ﴾ [٣] وفى الحديث: «لاتأخذوا العلم إلا عمن تجيزون شهادته» [٤]، ولما روى عن ابن سيرين: إن هذا الـعلم دين فانـظروا عمن تأخـذون دينكم، وعن النخعى قال: كانـوا إذا أتـوا الـرجـل ليأخذوا عنه نظروا إلى سمته وإلى صلاته وإلى حاله ثم يأخذون عنه .

---

(١) البـدائع ٦/٢٦٦،وجـواهر الإكليل ٢/٢٣٢، ومغنى المحتاج ٤/٤٢٦، وكشاف القناع ٦/٤١٦ .

(٢) سورة البقرة /١٤٣

---

(١) البـدائع ٦/٢٦٦، ٢٦٨، ٢٧٠، الفتـاوى الخـانية ٢/٤٦٠، والقوانين الفقهية ص ٣٠٣، ٣٠٤ .

(٢) سورة الحجرات /٦

(٣) سورة الطلاق /٢

(٤) حديث: «لاتأخذوا العلم إلا عمن تجيزون شهادته» أخرجه الخطيب فى تاريخ بغداد (٩/٣٠١) من حديث ابن عباس وأشار إلى إعلاله، ونقل ذلك عنه المناوى فى فيض القـدير (٦/٣٨٤) وزاد: إن فيه راويا قال عنه النسائى: «متروك الحديث» .

وتثبت عدالــة الــراوى إمــا بتنصيص معدّلين، وإما بالاستفاضة، فمن اشتهرت عدالته بين أهل النقل والعلم، وشاع الثناء عليه بالثقة والأمانة استغنى فيه بذلك عن بينة شاهدة بعدالته تنصيصا .

وقال ابن عبد البر: كل حامل علم معروف العناية به فهو عدل محمول فى أمره أبدا على العدالة حتى يتبين جرحه، لقوله ﷺ : «يحمل هذا العلم من كل خلف عدوله ينفون عنه تحريف الغالين وانتحال المبطلين وتأويل الجاهلين» [1] .

ويقبل التعديل سواء فى الراوى أو فى الشاهد من غير ذكر سببه على الصحيح المشهور لأن أسبابه كثيرة يصعب ذكرها .

أما الجرح فإنه لايقبل إلا مفسرًا مبين السبب، لأن الناس يختلفون فيما يجرح وما لايجرح، فقد يطلق أحدهم الجرح بناء على أمر اعتقده جرحا وليس بجرح فى نفس الأمر، فلا بد من بيان سببه لينظر هل هو قادح أولا، قال ابن الصلاح: وهذا ظاهر مقرر فى الفقه وأصوله.

وجرح الراوى أو تعديله يثبت ـ فى الصحيح ـ بواحد، لأن العدد لم يشترط فى قبول الخبر، فلم يشترط فى جرح راويه أو تعديله، وقيل: لابد من اثنين كما فى الشهادة [1] .

والجرح والتعديل إن اجتمعا فى شخص فالصحيح أن الجرح مقدم على التعديل، لأن المعدل يخبر عما ظهر من حاله، والجارح يخبر عن باطن خفى على المعدّل، ولأن الجارح يقول: رأيته يفعل كذا وكذا، والمعدل مستنده أنه لم يره يفعل كذا وكذا، سواء كانوا متساوين أو كان عدد المعدلين أكثر .

وقيل إن كان عدد المعدلين أكثر فالتعديل أولى .

وروى عن بعض المالكية قولهم: إذا كان الجارحون والمعدلون متساوين ينظر أيهما أعدل فيرجح جانبهم سواء أكان ذلك فى التعديل أم فى التجريح .

واختلف العلماء فى قبول رواية المبتدع الذى لايكفر فى بدعته. فمنهم من ردّ روايته مطلقا؛ لأنه فاسق ببدعته، وكما استوى فى الكفر المتأوّل وغير المتأوّل، يستوى فى الفسق المتأول وغير المتأول .

ومنهم من قبل روايته إذا لم يكن ممن

---

(١) حديث: «يحمل هذا العلم من كل خلف عدوله» أخرجه العقيلى فى الضعفاء (١/٩) من حديث أبى أمامة، وأشار ابن كثير إلى عدم صحته فى الباعث الحثيث (ص٩٤) .

(١) مقدمة ابن الصلاح ص٩٤، تدريب الراوى ص ١٩٧، جواهر الإكليل ٢/٢٣٤، المغنى لابن قدامة ٩/٦٣، ٦٧، ٦٨، ٦٩ .

يستحل الكذب فى نصرة مذهبه أو لأهل مذهبه، سواء كان داعية إلى بدعته أو لم يكن، قال الشافعى: أقبل شهادة أهل الأهواء إلا الخطّابية من الرافضة، لأنهم يرون الشهادة بالزور لموافقيهم .

وقال آخرون: تقبل روايته إذا لم يكن داعية، ولا تقبل إذا كان داعية إلى بدعته وهذا مذهب أكثر العلماء (١) .

العدل فى الحكم :

١٩ ـ تحدث الفقهاء عن العدل فى الحكم وحرمة جور الحاكم على رعيته .

وأصل ذلك قوله تعالى: ﴿إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُ بِالْعَدْلِ وَالْإِحْسَانِ﴾ (٢)

وقوله تعالى: ﴿وَأَقْسِطُوا إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُقْسِطِينَ﴾ (٣) .

ولقول النبى ﷺ: «كلكم راع وكلكم مسئول عن رعيته، الإمام راع ومسئول عن رعيته» (٤) .

وقوله ﷺ: «ما من عبد يسترعيه الله رعية يموت يوم يموت وهو غاشّ لرعيته إلا حرّم

(١) المراجع السابقة .
(٢) سورة النحل /٩٠ .
(٣) سورة الحجرات /٩ .
(٤) حديث: «كلكم راع وكلكم مسئول عن رعيته»
أخرجه البخارى (فتح البارى ٩/٢٩٩) ومسلم (١٤٥٩/٣) من حديث ابن عمر .

الله عليه الجنة» (١) وفى رواية: «مامن أمير يلى أمر المسلمين ثم لا يجهد لهم وينصح إلا لم يدخل معهم الجنة» (٢) .

وقوله ﷺ: «اللهم من ولى من أمر أمتى شيئا فشق عليهم فاشقق عليه» (٣) .

وتفصيل ذلك فى مصطلح: (الإمامة الكبرى ف ١١) .

٢٠ ـ العدل بين الزوجات :

تحدث الفقهاء عن وجوب العدل بين الزوجتين أو بين الزوجات لقوله تعالى: ﴿فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا تَعْدِلُوا فَوَاحِدَةً أَوْ مَامَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ﴾ (٤) .

ولقول النبى ﷺ: «إذا كان عند الرجل امرأتان فلم يعدل بينهما جاء يوم القيامة وشقه ساقط» (٥) .

وتفصيل ذلك فى مصطلح: (تسوية ف ٨) .

(١) حديث: «مامن عبد يسترعيه الله رعية»
أخرجه مسلم (١٤٦٠/٣) من حديث معقل بن يسار .
(٢) حديث: «ما من أمير يلى أمر المسلمين . .»
أخرجه مسلم (١٤٦٠/٣) من حديث معقل بن يسار .
(٣) حديث: «اللهم من ولى من أمر أمتى شيئا . .»
أخرجه مسلم (١٤٥٨/٣) من حديث عائشة .
(٤) سورة النساء /٣
(٥) حديث: «إذا كان عند الرجل امرأتان فلم يعدل بينهما . .»
أخرجه الترمذى (٤٣٨/٣) والحاكم (١٨٦/٢) من حديث أبى هريرة، وصححه الحاكم ووافقه الذهبى .

٢١ ـ العدل بين الأولاد :

ذكـر الفقهـاء كذلـك مراعـاة العدل فى الهبـات، والعطايا بين الأولاد وعدم تفضيل بعضهم على بعض لحديث النعمان بن بشير رضى الله عنهـما: أعطـانى أبى عطيـة. فقـالت عمرة بنت رواحة: لا أرضى حتى تشهـد رسـول الله ﷺ فأتى رسول الله ﷺ فقـال: إنى أعـطيت ابنى من عمـرة بنت رواحـة عطية، فأمرتنى أن أشهدك يارسول الله. قال: «أعطيت سائر ولدك مثل هذا؟» قال: لا. قال: «فـاتقـوا الله واعـدلـوا بين أولادكم» قال: فرجع فرد عطيته [1].

وتفصيل ذلك فى مصطلـح:(تسـوية ف ١١).



(١) حديث النعمان بن بشير: أعطانى أبى عطية. . .
أخـرجـه البخـارى (فتـح البـارى ٢١١/٥) ومسلم (١٢٤٢/٢ ـ ١٢٤٣) واللفظ للبخارى .

عُـــدْوان

التعريف:

١ ـ العـدوان بمعنى التجـاوز عن الحـد، مصـدر عدا يعـدو يقال: عدا الأمر يعدوه وتعداه كلاهما تجاوزه، وعدا على فلان عَدْوا وعُدُوًّا وعِدْوانا وعداءً أى: ظلم ظلما جاوز فيه القدر، ومنه كلمة: العدوّ، وقول العرب: فلان عدو فلان معناه: يعدو عليه بالمكروه ويظلمه [1].

ويستعمل العدوان بمعنى السبيل أيضا، كما فى قوله تعـالى: ﴿فَـلاَ عُدْوَانَ إِلاَّ عَلَى الـظَّالِمِـينَ﴾ [2] أى لا سبيل [3] ويقـول القرطبى: العدوان: الإفراط فى الظلم [4].

ولايخرج المعنى الاصطلاحى لهذه الكلمة عن المعنى اللغوى.

وأغلب استعمال الفقهاء لهذه الكلمة فى التعـدى على النفس أو المال بغير حق، مما يوجب القصاص أو الضمان [5].

(١) المصباح المنير، ولسان العرب .
(٢) سورة البقرة /١٩٣ .
(٣) لسان العرب .
(٤) تفسير القرطبى ٤٧/٦ .
(٥) فتح القدير مع الهداية ٣٦٣/٧، الزرقانى على مختصر=

الألفاظ ذات الصلة :

أ - الظُّلْم :

٢ - الظلم اسم من ظلمه ظلما ومظلمة، وأصل الظلم: وضع الشىء فى غير موضعه (١).

يقول الأصفهانى : الظلم يقال فى مجاوزة الحق الذى يجرى مجرى نقطة الدائرة، ويقال فيما يكثر وفيما يقل من التجاوز (٢).

ويقول الألوسى فى تفسير قوله تعالى : ﴿وَمَن يَفْعَلْ ذَلِكَ عُدْوَانًا وَظُلْمًا فَسَوْفَ نُصْلِيهِ نَارًا﴾ (٣)

الظلم والعدوان بمعنى، وقيل: أريد بالعدوان: التعدى على الغير، وبالظلم: الظلم على النفس بتعريضها للعقاب (٤).

ب - الإثم :

٣ - الإثم لغة: الذنب، وقيل: هو أن يعمل مالا يحل له .

وعرفه الجرجانى بأنه: مايجب التحرز منه شرعا وطبعا (٥) قال القرطبى فى تفسير قوله تعالى: ﴿تَظَاهَرُونَ عَلَيْهِم بِالإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ﴾ (١) الإثم: الفعل الذى يستحق عليه الذم (٢)، ومثله ماذكره الألوسى (٣)، وقيل: ماتنفر منه النفس، ولا يطمئن إليه القلب (٤)، وفى الحديث: «الإثم ماحاك فى صدرك» (٥).

وعلى ذلك فالإثم أعم من العدوان .

الحكم الإجمالى :

٤ - يختلف حكم العدوان حسب اختلاف متعلقه، فقد قرر الفقهاء والأصوليون أن حفظ الدين والنفس والعقل والنسل والمال من الضروريات التى لابد منها فى قيام مصالح الدين والدنيا، بحيث إذا فقدت لم تجر مصالح الدنيا على استقامة، بل على فساد وتهارج، وفى الأُخرى فوت النجاة والنعيم (٦).

وقد ورد فى الحديث الصحيح أن النبى ﷺ قال فى خطبته المشهورة فى حجة الوداع: «إن دماءكم وأموالكم وأعراضكم عليكم

= خليل ٨/٧، ومواهب الجليل للحطاب ٦/٢٤٠، والقليوبى ٣/٢٦ .

(١) المصباح المنير .

(٢) المفردات فى غريب القرآن للراغب الأصفهانى .

(٣) سورة النساء / ٣٠ .

(٤) تفسير روح المعانى للألوسى ٥/١٦ .

(٥) التعريفات للجرجانى .

(١) سورة البقرة / ٨٥ .

(٢) القرطبى ٢/٢٠ .

(٣) تفسير روح المعانى للألوسى ١/٣١٢ .

(٤) تفسير القرطبى ٢/٢٠ .

(٥) حديث: «الإثم ماحاك فى صدرك» أخرجه مسلم (٤/١٩٨٠) من حديث النواس بن سمعان .

(٦) الموافقات للشاطبى ٢/٨ ، ١١

حرام كحرمة يومكم هذا فى شهركم هذا فى بلـدكم هـذا» [١].

وعلى ذلك: فالعدوان على الأنفس عمدا حرام وموجب للقصاص [٢] وكذلك العدوان على الأعضاء عمدا.

وقد ذكر الفقهاء: أن من شروط القتل العمد الموجب للقصاص العدوان، قال البنانى: القصاص فى العمد العدوان، والعدوان ماكان غضبا لالعبا ولا أدبا [٣]. ومثله ماذكره الآبى الأزهرى [٤].

وتفصيل الموضوع فى مصطلحى: (قتل - قصاص).

والعدوان على الأموال بالسرقة أو الحرابة موجب للحد، كما فصل فى مصطلحيهما.

كما أن العدوان على الأموال بالغصب والنهب والاختلاس والاحتيال ونحوها موجب للضمان، وقد ذكر الفقهاء فى تعريف الغصب أنه: الاستيلاء على حق الغير عدوانا، قال القليوبى: يدخل فيه أمانات تعدى فيها وإن جهلها [١].

وتفصيل ذلك فى مصطلحات: (غصب، نهب، إتلاف ف ٣٤).

٥ - والضمان يكون برد العين إذا كانت موجودة، وإلا فعلى الغاصب مثلها إن كانت مثلية أو قيمتها إن لم تكن مثلية، قال ابن الهمام: رد المثل هو الأصل فى ضمان العدوان حتى صار بمنزلة الأصل (أى أصل الشىء المغصوب)، أما القيمة فتعتبر مثلا معنى ولاتكون مشروعة مع احتمال الأصل [٢].

قال الله تعالى: ﴿فَمَنِ اعْتَدَى عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَى عَلَيْكُمْ﴾ [٣].

والعدوان على الأعراض بالزنا أو القذف موجب للحد، وبما دون ذلك موجب للتعزير، وتفصيل هذه المسائل فى مصطلح: (زنى، قذف).

عدول

انظر: رجوع

---

(١) حديث: «إن دماءكم وأموالكم وأعراضكم عليكم حرام...» أخرجه البخارى (فتح البارى ١/١٥٨) ومسلم (٣/١٣٠٦) من حديث أبى بكرة، واللفظ لمسلم.

(٢) حاشية ابن عابدين على الدر المختار ٥/٣٥٣، وجواهر الإكليل ٢/١٥٥، وحاشية القليوبى ٤/١٠٥، والمغنى لابن قدامة ٧/٦٤٨.

(٣) شرح الزرقانى على مختصر خليل ٨/٧.

(٤) جواهر الإكليل ٢/١٤٨.

---

(١) فتح القدير ٧/٣٦٦، والاختيار ٣/٥٩، والمواق ٥/٢٧٤، القليوبى ٣/٢٦.

(٢) فتح القدير مع الهداية ٧/٣٦٦، ٣٦٧ مع تصرف فى العبارة، ومجمع الضمانات ص ٢٠٣ والدسوقى مع الشرح الكبير ٤/٣٥٧، ومغنى المحتاج ٤/١٩٤.

(٣) سورة البقرة / ١٩٤.

عـدْوَى

التعريـف :

١ ـ العدوى فى اللغة : أصله من عدا يعدو إذ جاوز الحد ، وأعداه من علته وخلقه وأعداه به جوزه إليه .

والعـدوى : أن يكـون ببعـير جرب مثلا فتتّقى مخالطته بإبل أخرى حذار أن يتعدى مابه من الجرب إليها فيصيبها ما أصابه (١) .

وفى الاصطلاح : قال الطيبى : العَدْوى : تجاوز العلة صاحبها إلى غيره (٢) .

الألفاظ ذات الصلـة :

المـرض :

٢ ـ المــرض فى اللغــة : السقم ، نقيض الصحة ، يكون للإنسان والحيوان ، والمرض : حالة خارجة عن الطبع ضارة بالفعل ، قال ابن الأعرابى : أصل المرض : النقصان ، وهو بدن مريض : ناقص القوة ، وقلب مريض : ناقص الـدين ، وقال ابن عرفة : المرض فى البدن : فتور الأعضاء ، وفى القلب : فتـور عن الحـق (١) .

وفى اصــطلاح الفقهــاء : المــرض هو مايعرض للبـدن فيخـرجه عن الاعتـدال الخـاص (٢) .

وعـلاقـة المـرض بالعدوى أن المرض قد يكون سببا من أسباب العدوى وبالعكس .

مايتعلق بالعدوى من أحكام :

يتعلق بالعدوى أحكام منها :

نفـى العدوى أو إثبـاتها :

اختلف الفقهـاء فى إثبـات العـدوى أو نفيها على التفصيل التالى :

٣ ـ أولا : ذهب جمهور العلماء إلى أن المرض لايعدى بطبعه ، وإنما بفعل الله وقدره ، وقد ورد عنـه ﷺ : «لاعدوى ولا طيرة ولا هامة ولاصفــر ، وفِــرّ من المجـذوم كما تفـرّ من الأسـد» (٣) كما ورد عنـه قوله ﷺ : «لايورد ممرض على مصح» (٤) .

قال النـووى : قال جمهور العلماء : يجب الجمع بين هذين الحديثين وهما صحيحان ،

---

(١) لسان العرب ، والمصباح المنير .
(٢) الأبى شرح صحيح مسلم ٣٧/٦ .

---

(١) لسان العرب ، والمصباح المنير .
(٢) التعريفات للجرجانى .
(٣) حديث : «لاعدوى ولاطيرة . . .»
أخرجه البخارى (فتح البارى ١٥٨/١٠) .
(٤) حديث : «لايورد ممرض على مصح»
أخرجه مسلم (١٧٤٤/٤) من حديث أبى هريرة .

وطريق الجمع أن حديث: «لاعدوى» المراد به نفى ماكانت الجاهلية تزعمه وتعتقده أن المرض والعاهة تعدى بطبعها لابفعل الله تعالى، وأما حديث: «لايورد ممرض على مصح» فأرشد فيه إلى مجانبة مايحصل الضرر عنده فى العادة بفعل الله تعالى وقدره، فنفى فى الحديث الأول العدوى بطبعها، ولم ينف حصول الضرر عند ذلك بقدر الله تعالى وفعله، وأرشد فى الثانى إلى الاحتراز مما يحصل عند الضرر بفعل الله وإرادته وقدره (١).

٤ - ثانيا: ذهب عمر رضى الله عنه وجماعة من السلف، وعيسى بن دينار من المالكية إلى القول بنفى العدوى لحديث: «لاعدوى»، وبما روى عن عائشة رضى الله عنها أن امرأة سألتها عن حديث: «وفر من المجذوم كما تفر من الأسد» فقالت: ماقال ذلك ولكنه قال: «لاعدوى» وقال: «فمن أعدى الأول؟»

واستدل لهذا المذهب كذلك بأن النهى عن إيراد الممرض على المصح ليس للعدوى بل للتأذى (٢).

(١) صحيح مسلم بشرح النووى (١٤/١٣، ١٤)

(٢) فتح البارى (١٠/١٥٨، ١٥٩)، وصحيح مسلم بشرح النووى (١٤/٢١٤).

٥ - ثالثا ذهب فريق من العلماء إلى القول بإثبات العدوى، واستدلوا بما روى عن عمرو ابن الشريد عن أبيه قال: كان فى وفد ثقيف رجل مجذوم فأرسل إليه النبى ﷺ: «إنّا قد بايعناك فارجع» (١) وبما رواه أبو هريرة رضى الله عنه عن رسول الله ﷺ أنه قال: «لاعدوى ولا طيرة ولا هامة ولاصفر، وفر من المجذوم كما تفر من الأسد» (٢).

الخوف من العدوى :

٦ - الخوف من غير الله تعالى لايكون حراما: إن كان غير مانع من فعل واجب أو ترك محرم وكان مما جرت العادة بأنه سبب للخوف كالخوف من الأسود والحيات والعقارب والظلمة، ومن ذلك الخوف من أرض الوباء لقوله ﷺ: «إذا سمعتم بالطاعون فى أرض فلا تدخلوها» (٣).

قال المناوى: أى: يحرم عليكم ذلك، ومن ذلك الخوف من المجذوم على أجسامنا من الأمراض والأسقام وفى الحديث: «فرّ من

(١) حديث: «كان فى وفد ثقيف رجل مجذوم..» أخرجه مسلم (٤/١٧٥٢).

(٢) حديث: «لاعدوى ولاطيرة ولاهامة ولاصفر...» سبق تخريجه، والفروق ٤/٢٤٠، والآداب الشرعية ٣/٣٨١.

(٣) حديث: «إذا سمعتم بالطاعون فى أرض فلا تدخلوها» أخرجه البخارى (فتح البارى ١٠/١٧٩) ومسلم (٤/١٧٣٨) واللفظ للبخارى.

المجـذوم فرارك من الأسـد» فصون النفوس والأجسـام والمنـافـع والأعضـاء والأمـوال والأعـراض عن الأسباب المفسدة واجب [١] لقـوله تعالـى : ﴿ وَلَاتُلْـقُوا بِأَيْدِيكُـمْ إِلَـى التَّهْلُـكَةِ﴾ [٢].

عزل الزوج المريض عن الصحيح :

٧ ـ إذا أصيب أحد الزوجين بمرض معد، كالجذام، فيرى الجمهور ثبوت خيار الفسخ لكل واحد من الزوجين، لإثارة النفرة بينهما إن كان ذلك قبل العقد.

أما إن حصل بعده، ففى ثبوت الخيار فى الفسخ خلاف وتفصيل ر: (جذام ف ٤) .



(١) الفروق للقرافى ٤/٢٣٧ وهامشه ٤/٢٥٨ .

(٢) سورة البقرة / ١٩٥ .

عُـذْر

التعريف :

١ ـ العذر لغة : ـ هو الحجة التى يعتذر بها، والجمع أعذار، يقال : لى فى هذا الأمر عذر، أى : خروج من الـذنب، وفى المصباح : عذرتـه عذرا من باب ضرب : رفعت عنه اللوم، فهـو معـذور أى : غير ملوم [١]

ولا يخـرج المعنـى الاصـطلاحـى عـن المعنـى اللغـوى .

الألفاظ ذات الصلـة :

أ ـ الرخصـة :

٢ ـ الـرخصـة فى اللغـة هى : اسم من (رخّص) تقول : رخص له الأمر أى : أذن له فيه بعد النهى عنه، وتأتى بمعنـى ترخيص الله للعبد فى أشياء خففها عنه [٢] فهى إذن بمعنى : التيسير والتخفيف .

وفى الاصطلاح : هى ماشرع من الأحكام لعذر مع قيام السبب المحرم [٣]، ولولا العذر لثبتت الحرمة .

(١) لسان العرب والمصباح المنير .

(٢) لسان العرب .

(٣) الإحكام فى أصول الأحكام للآمدى ١/١٠١ .

ب - العفـو

٣ - العفو في اللغة: هو محو الذنوب، وهو -أيضا-:التجاوز عن الذنب وترك العقاب عليه، وهو أيضا قبول الدية في العمد [١].

وفي الاصطلاح: هو الصفح وإسقاط اللوم والذنب، وفي الجنايات هو: إسقاط ولي المقتول القود عن القاتل [٢].

أقسام العذر:

٤ - ينقسم العذر من حيث العموم والخصوص إلى قسمين: عذر خاص، وعذر عام.

القسم الأول:

أولا: العذر الخاص بأحكام العبادات: ويكون على نوعين:

٥ - النوع الأول: العذر الملازم غالبا لفرد معين: ومنه: الاستحاضة [٣] وسلس البول [٤] وانفلات الريح، وانطلاق البطن

(١) لسان العرب.

(٢) أحكام القرآن للجصاص ١/١٧٥ ومابعدها، والقواعد للبركتي.

(٣) هي الدم الخارج من الفرج، لا من الرحم، لمرض وغيره.

(٤) وهو ماخرج بنفسه من غير اختيار من الأحداث، كالبول والمذي والمني والغائط يسيل من المخرج بنفسه،فيعفى عنه ولايجب غسله للضرورة إذا لازم كل يوم ولو مرة (الشرح الصغير على أقرب المسالك ١/٧٢).

والجرح الذي لايرقأ [١] والرعاف الدائم [٢] فكل مسلم مصاب بعذر من هذه الأعذار يكون معذورا، والمعذور بهذا الاعتبار: هو الذي لايمضي عليه وقت صلاة إلا والحدث الذي ابتلي به موجود.

أثر هذه الأعذار في العبادات:

أ - في الوضوء والغسل والتيمم:

٦ - اتفق الفقهاء بالنسبة للمستحاضة على أنه إذا انتهت الأيام المعتبرة حيضا وجب عليها الاغتسال من الحيض، ثم لايجب عليها الغسل بعد ذلك في كل يوم، أو لكل صلاة بسبب خروج دم الاستحاضة إلا إذا عرض لها مايوجب الغسل غير الاستحاضة.

٧ - ولكنهم اختلفوا في كيفية وضوئها، ووضوء من في حكمها من أصحاب الأعذار، كمن به سلس البول، وانفلات الريح، وانطلاق البطن، والجرح الذي لايرقأ.

فذهب الحنفية إلى أن هؤلاء يتوضأون لوقت كل صلاة، ويصلون ماشاءوا من الفرائض أداء أو قضاء، والواجبات كالوتر، وكذا النوافل [٣] حتى يخرج الوقت، مالم

(١) أي لا يسكن ولا يهدأ.

(٢) هو دم الأنف الذي لايسكن ولاينقطع.

(٣) البناية في شرح الهداية للعيني ١/٦٧٢.

يعــرض ناقض من الـنــواقض الاعـتيادية واستدلوا بما رواه ابن عمر رضى الله عنهما أن النبى ﷺ قال: «المستحـاضـة تتوضأ لوقت كل صلاة» [١].

وقال عليه الصلاة والسلام لفاطمة بنت أبى حبيش رضى الله عنها حين قالت له: إنـى أستحـاض، فـلا أطهــر، «توضئــى لوقت كل صلاة» [٢] وعليه يحمل قوله عليه الصـلاة والسلام: «المستحاضة تتوضأ لكل صلاة» [٣]؛ لأنه يراد بالصلاة الوقت، قال عليه الصلاة والسلام: «أينما أدركتنى الصلاة تمسحت وصليت» [٤] ويقال: آتيك لصلاة الـظهر أى: لوقتها [٥] فالمستحاضة ومن فى حكمها تكون بين الوقتين فى حكم الطاهرات مالم يطرأ ناقض آخر.

وذهب المـالكية إلى أن تكـرار الـوضـوء بالنسبــة للمستحاضة ومن فى حكمها من أصحـاب الأعـذار لايجب لوقت كل صلاة وإنـما يستحب ذلـك، إلا إذا كان انقطاع الـدم أكثر من إتيانـه فيجب؛ لأن هذا من الحدث المبتلى به، واحتجوا بحديث عائشة رضى الله عنها أن النبى ﷺ قال لفاطمة بنت أبى حبيش: «فاغتسلى وصلى» [١] ولم يأمرها بالوضوء، ولأنه ليس بمنصوص على الوضوء منه، ولا فى معنى المنصوص؛ لأن المنصوص عليه هو الخارج المعتاد، وليس هذا بمعتاد [٢].

وذهب الشافعية إلى أن المستحاضة ومن فى حكمهـا من أصحاب الأعذار يجب أن يتـوضـأوا لكـل فرض بعـد دخـول وقتـه، ويصلوا مع هذا الفــرض مايشـاءون من النوافل، مستدلين بحديث فاطمة بنت أبى حبيش: «تــوضئى لكــل صلاة» [٣] مالم يعرض لها ناقض اعتيادى [٤].

وذهب الحنابلة إلى أن المستحاضة ومن فى حكمهـا عليهم الوضوء لكل صلاة، وبعد غسل محل الحدث وشدّه والتحرز من خروج

(١) حديث «المستحــاضـة تتـوضـأ لوقت كل صلاة»، قال الزيلعى فى نصب الراية ١/٢٠٤: غريب جدا، ورواه البخارى (فتح البارى ١/٣٣٢) «ثم توضئى لكل صلاة».

(٢) حديث فاطمة بنت أبى حبيش «توضئى لوقت كل صـلاة» ذكره العينى فى البناية (١/٦٧٧).

(٣) حديث «المستحــاضـة تتـوضـأ لكـل صلاة» ورد بلفظ ثم توضئ لكل صلاة» أخرجه البخارى (فتح البارى ١/٣٣٢).

(٤) حديث: «أينما أدركتنى الصلاة تمسحت وصليت» أخرجه أحمد (٢/٢٢٢) من حديث عبدالله بن عمرو، وأصله فى الـبـخـارى (فـتـح الـبـارى ١/٤٣٧) ومـسـلـم (١/٣٧٠ - ٣٧١) من حديث جابر.

(٥) الاختيار لتعليل المختار ١/٢٩.

(١) حديث: فاطمة بنت أبى حبيش «فاغتسلى وصلّى» أخرجه البخـارى (فتـح البـارى ١/٤٢٥) ومسلم (١/٢٦٣) واللفظ لمسلم.

(٢) شرح الدردير مع حاشية الدسوقى ١/١١٥ ومابعدها.

(٣) حديث: فاطمة بنت أبى حبيش «توضئى لكل صلاة» أخرجه البخـارى (فتح البارى ١/٣٣٢).

(٤) نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج ١/٣١٨.

الحدث بما يمكن [١] مستدلين بما روى عن عدى بن ثابت عن أبيه عن جده عن النبى ﷺ فى المستحاضة: «تدع الصلاة أيام أقرائها ثم تغتسل وتتوضأ لكل صلاة، وتصوم وتصلى» [٢].

هذه أحكام الغسل والوضوء لأصحاب الأعذار، ووسيلة التطهر فى كليهما هى الماء، ولكن هذا مشروط بالقدرة على استعماله ووجوده.

ولايختلف حكم التيمم بالنسبة للمستحاضة ومن فى حكمها من أصحاب الأعذار، فقد قاس الفقهاء التيمم على الوضوء والغسل فى جميع أحوالهما، بشرط فقدان الماء أو العجز عن استعماله مع وجوده، فالتيمم مشروع عند إرادة الصلاة وفقدان الماء، وهو خلف عن الوضوء والغسل، والخلف لايخالف الأصل، بل يقوم مقامه.

شرط ثبوت العذر وزواله :

٨ ـ شرط ثبوت العذر: هو استمرار الحدث وعدم التمكن من حفظ الطهارة، أو استمراره أكثر من انقطاعه، بحيث لايمضى وقت صلاة إلا والحدث الذى ابتلى به موجود وملازم له غالبا.

أما شرط زواله : فهو انقطاع العذر كالدم وغيره، وخروج صاحبه عن كونه معذوراً، وخلو وقت كامل عنه لأن طهارة أصحاب الأعذار طهارة عذر وضرورة، فتتقيد بالوقت كالتيمم [١].

بطلان طهارة صاحب العذر :

٩ ـ اختلف الفقهاء فى وقت بطلان طهارة صاحب العذر، فذهب أبو حنيفة ومحمد إلى أنها تبطل بخروج الوقت مالم يطرأ عليها فى الوقت ناقض آخر، ولو كان مماثلا للعذر الأول، كما لو سال أحد منخريه فتوضأ له، ثم سال الآخر فى الوقت انتقض الوضوء بالثانى، لأنه حدث جديد، ولاعبرة بالمماثلة، ولأن الحدث مبطل للطهارة، وعند الإمام أحمد تبطل بخروج الوقت كما تبطل بدخوله [٢] وهو ماذهب إليه أبو يوسف من الحنفية [٣] فالحدث الآخر وخروج الوقت أو دخوله يبطلان طهارة صاحب العذر.

---

(١) بداية المجتهد ٦٠٨، والمغنى لابن قدامة ١/٣٤١.

(٢) حديث: عدى بن ثابت عن أبيه عن جده «تدع الصلاة أيام أقرائها» أخرجه ابن ماجه (١/٢٠٤) وأصله فى مسلم (١/٢٦٤).

(١) الاختيار ١/٢٩، ٣٠، الخرشى ١/١٥٢.

(٢) كشاف القناع عن متن الإقناع ١/٢١٦، والمغنى ١/٣٤١.

(٣) الاختيار ١/٢٩.

طروء العذر فى أثناء العبادة :

١٠ - إذا تحقق فى المكلف وجود العذر قبل الصلاة يتوضأ ويصلى، ويبقى طاهرا فيما بين الوقتين، فيصلى وإن استمر العذر معه فى أثناء العبادة، فلا تبطل عبادته لضرورة المرض الذى يعد من الحدث المبتلى به .

أما إذا دخل الصلاة صحيحا سليما، ثم دهمه العذر فى أثنائها وتأكد لديه استمراره، فهل ينقض وضوؤه وتبطل صلاته أم لا؟ اختلف الفقهاء فى ذلك على النحو التالى :

١١ - أولا: إذا خرج مايعذر به من أحد السبيلين، كان الخروج حدثا يبطل الوضوء كما يبطل الصلاة، وهذا عند الحنفية والشافعية والحنابلة [١] الذين قالوا: بوجوب الوضوء على أصحاب الأعذار لوقت كل صلاة، سواء أكان العذر معتادا، لقوله ﷺ للمستحاضة: «توضئى لكل صلاة، وصلّى وإن قطر الدم على الحصير» [٢] ولما رواه البخارى عن عائشة رضى الله عنها قالت: «اعتكفت مع رسول الله ﷺ امرأة من أزواجه، فكانت ترى الدم والصفرة والطست تحتها وهى تصلى» [١] أم كان غير معتاد، لما رواه على رضى الله عنه أن النبى ﷺ قال فى المذى: «يغسل ذكره ويتوضأ» [٢] ولما روى عن ابن عباس رضى الله عنهما قال: (فى الودى الوضوء) [٣] والمذى والودى غير معتادين، وقد وجب فيهما الوضوء، ولأنهما خارجان من السبيل فينقضان كالريح والغائط، وذهب المالكية إلى أن الخارج من هذه الأشياء إذا كان معتادا يبطل الوضوء والصلاة، أما إذا كان غير معتاد كسلس البول، ولازمه نصف الزمان فأكثر فإنه لاينقض وضوءه، ولايبطل صلاته إلا إذا كان أقل فينقض الوضوء ويبطل الصلاة [٤]

١٢ - ثانيا: إذا كان مايعذر به خارجا من غير السبيلين كالدم والقيح والرعاف، فإنه ينقض الوضوء عند الحنفية، ولا ينقض الوضوء عند المالكية والشافعية، وكذلك إن كان قليلا

(١) البناية ١/٦٧٢، ونهاية المحتاج ١/٣١٨ والمغنى لابن قدامة ١/٣٤٠ .

(٢) حديث: «توضىء لكل صلاة وصلى وإن قطر الدم . . .» أخرجه ابن ماجه (١/٢٠٤) والدارقطنى (١/٢١٢ - ٢١٣) وذكر الدارقطنى تضعيف أحد رواته، وانظر البناية ١/٦٦٢ .

(١) حديث: «اعتكفت مع رسول الله ﷺ امرأة من أزواجه . .» أخرجه البخارى (فتح البارى ١/٤١١) من حديث عائشة وانظر: المغنى لابن قدامة ١/٣٤٠ .

(٢) حديث على «يغسل ذكره ويتوضأ» أخرجه البخارى (فتح البارى ١/٣٧٩) ومسلم (١/٢٤٧) .

(٣) البناية ١/١٩٦ وأثر ابن عباس «فى الودى الوضوء» أخرجه البيهقى (١/١٦٩، ١٧٠) وابن أبى شيبة فى المصنف (١/٩٢) بلفظ «وأما المذى والودى ففيهما الوضوء» .

(٤) الشرح الصغير على أقرب المسالك ١/١٣٦ - ١٣٧ .

عند الحنابلة . . أما إن كان كثيراً فإنه ينقض الوضوء [١] .

وتفصيل ذلك فى مصطلح : (رعاف ف٢)

النوع الثانى : أعذار طارئة :

١٣ - هناك أعذار ترفع عن المكلف الحرج، وتدفع عنه الضيق فى عباداته وتكاليفه فى أحواله كافة، منها : ماهو متفق عليه كالمرض مثلا، ومنها : ماهو مختلف فيه كالبرد والمطر والخوف .

فعند المالكية تكون شدة الوحل عذرا لترك صلاة الجماعة والجمعة وكذلك شدة الريح بالليل لا بالنهار، كما يكون الخوف على مال من ظالم أو لص أو نار، أو الخوف على العرض، أو الدين، كأن يخاف قذف أحد من السفهاء له، أو إلزام قتل شخص أو ضربه ظلما، أو إلزام بيعة ظالم لايقدر على مخالفته، وكذلك الخوف من الحر أو البرد الشديدين [٢] .

وعند الشافعية يعذر فى ترك الجماعة فى الليلة المطيرة والليلة الباردة ذات الريح والجمع بين الصلاتين : المغرب والعشاء [١] .

وعند الحنابلة يعذر فى ترك الجمعة والجماعة الخائف من ضياع ماله، كغلة فى بيادرها، ودواب أنعام لاحافظ لها، أو تلفه أو فواته، كمن ضاع له كيس نقود وهو يرجو وجوده، أوخائف من ضرر فى ماله أو فى معيشة يحتاج إليها، وكذلك يعذر فى ترك الجمعة والجماعة متأذ بمطر شديد أو وحل أو ثلج، أو جليد، أوريح باردة فى ليلة مظلمة، لقول ابن عمر رضى الله عنهما، «كان النبى ﷺ يأمر المؤذن إذا كانت ليلة باردة، أو ذات مطر فى السفر أن يقول : ألا صلوا فى رحالكم» [٢] .

وكذلك الخوف على ولده وأهله أن يضيعوا [٣] وكذلك يعذر عندهم عن صلاة الفرض وهو قادر على القيام للصلاة على الراحلة واقفة أو سائرة خشية الأذى بوحل أو مطر ونحوه، والجمع فى الصلاة بين المغرب والعشاء لمطر يبل الثياب [٤]

---

(١) البناية فى شرح الهداية ١/٢٤٧، والشرح الصغير على أقرب المسالك ١/١٣٩ - ١٤٠، ومواهب الجليل شرح مختصر خليل ١/٢٩١، ٢٩٢ .

(٢) الشرح الصغير على أقرب المسالك ١/٥١٥ - ٥١٦ .

(١) الأم للشافعى ١/١٣٨ .

(٢) المغنى ١/٦٣١ - ٦٣٢، وكشاف القناع ١/٤٩٥ - ٤٩٧ وحديث : ابن عمر، «كان النبى ﷺ يأمر المؤذن إذا كانت ليلة باردة . . .»
أخرجه البخارى (فتح البارى ٢/١٥٦ - ١٥٧) ومسلم (١/٤٨٤) واللفظ لمسلم .

(٣) المغنى ١/٦٣٣ .

(٤) الروض المربع ١/٧٩، ٨١ والمغنى لابن قدامة ٢/٢٧٤ .

أمـا الحنفية فلم يعتبروا واحدا من هذه الأمـور عذرا يبيح للمكلف التخلف عن صلاة الجماعة فى المسجد، ولا عن صلاة الجمعة .

القسم الثانى: أعذار عامة تتصل بأحكام العبادات :

١٤ ـ لقـد بنى الإسلام أحكامه على اليسر والسهولة، فشرع ألوانا من الرخص لظروف توجد للمكلف نوعا من المشقة تثقل كاهله فى القيام ببعض العبادات . . ومن أسباب هذه الرخص :

أ ـ السفـر :

وهـو السفـر الـذى تنـاط به الـرخص وتـفـصـيله فى مصـطلح : (سفـر ف ٦ ومابعدها) وهى فى الجملة كمايلى :

قصر الصلاة وجمعها :

١٥ ـ أجمـع الـفقهـاء على مشروعية قصر الصـلاة فى السفر، وذهب جمهورهم إلى أن السفر من الأعذار المبيحة لجمع الصلوات .

وتفصيـل ذلـك فـى مصطلـح : (صـلاة المسافـر) .

جواز الفطر فى رمضان :

١٦ ـ اتفق الفقهاء على أن السفر بشروطه من الأعـذار المبيحـة للفطر فى رمضان وتفصيل ذلك فى مصطلح : (صوم) .

امتداد مدة المسح على الخفين :

١٧ ـ ذهب جمهـور الفقهـاء إلى أن السفـر يطيل مدة المسح على الخفين إلى ثلاثة أيام بلياليها .

وتفصيل ذلك فى مصطلح : (مسح على الخفين) .

سقوط وجوب الجمعة :

١٨ ـ اتفق الفقهاء على أن الإقامة من شروط وجـوب الجمعـة، وعـلى ذلك يكون السفر بشروطـه من أسباب سقوط وجوب الجمعة عن المسافر .

وتفصيل ذلك فى مصطلح : (صلاة الجمعة) .

سقوط القسم بين الزوجات :

١٩ ـ اتفق الفقهـاء على وجـوب العدل فى القسم بين الزوجات فى المبيت، ويسقط هذا فى السفر، على تفصيل ينظر فى مصطلح : (قسم بين الزوجات) .

ب ـ المـرض :

ومن الرخص المتعلقة بالمرض مايأتى :

التيمم عند العجز عن استعمال الماء شرعا :

٢٠ ـ إذا خاف المريض من استعمال الماء على نفسه ، أو عضو من أعضائه التلف ، أو زيادة المرض أو تأخر البرء جاز له التيمم على تفصيل ينظر فى مصلح : (تيمم ف ٢١) .

العجز عن أداء ركن من أركان الصلاة :

٢١ ـ إذا عجز المريض عن أداء الصلاة بأركانها أو خاف زيادة مرضه بذلك صلى على قدر استطاعته .

وتفصيل ذلك ينظر فى مصطلح : (صلاة المريض) .

الجمع بين الصلاتين :

٢٢ ـ اختلف الفقهاء فى جواز الجمع بين الصلوات للمريض ، فذهب المالكية والحنابلة إلى جواز الجمع خلافا للحنفية والشافعية على تفصيل ينظر فى مصطلح : (جمع الصلوات ف ٩) .

التخلف عن الجمعة :

٢٣ ـ ذهب الفقهاء إلى جواز تخلف المريض عن صلاة الجمعة للعجز أو المشقة على تفصيل ينظر فى مصطلح : (صلاة الجمعة) .

الفطر فى رمضان :

٢٤ ـ اتفق الفقهاء على جواز الفطر للمريض فى رمضان على تفصيل ينظر فى مصطلح : (صوم) .

خروج المعتكف من المسجد :

٢٥ ـ يجوز للمعتكف الخروج من المسجد حالة المرض .

وللتفصيل ينظر مصطلح : (اعتكاف ف ٣٦ ومابعدها) .

الاستنابة فى الحج والعمرة وفى رمى الجمرات :

٢٦ ـ ذهب الفقهاء إلى مشروعية الإنابة فى الحج ، وفى رمى الجمار لغير القادر عليهما على خلاف وتفصيل ينظر فى مصطلح : (حج ف ٦٦ ، ١١٥) .

استباحة محظورات الإحرام مع الفدية :

٢٧ ـ حظر الشارع الحكيم بعض المباحات على المحرم تذكيراً له بما أقدم عليه من نسك ، لكن الشارع راعى الأعذار التى قد تقوم بالمحرم ، فأباح بعض المحظورات ، وشرع الفدية جبرا لما قد يكون فى إحرام المحرم من مخالفة .

وتفصيل ذلك ينظر فى مصطلح : (إحرام ف ٥٤ ومابعدها) .

التداوى بالمحرّم :

٢٨ ـ اتفق الفقهاء من حيث الجملة على

عدم جواز التداوى بالمحرم والنجس، لقول النبى ﷺ: «إن الله لم يجعل شفاءكم فيما حرم عليكم» [1] لكن بعض الفقهاء أباحوا التداوى بهما لعذر، على تفصيل ينظر فى مصطلح: (تداوى ف ٨ و ٩).

إباحة النظر إلى العورة ولمسها :

٢٩ ـ اتفق الفقهاء على تحريم نظر الأجنبى إلى العورة ولمسها من الذكر، أو الأنثى، لكنهم أباحوا ذلك للعذر أو الضرورة كالمرض وفى ذلك تفصيل ينظر فى مصطلح: (تطبيب ف ٤، وعورة).

ج ـ الإكراه : ـ

٣٠ ـ الإكراه الذى تتغير معه بعض الأحكام هو: حمل الغير على أمر يمتنع عنه بتخويف يقدر الحامل على إيقاعه ويصير الغير خائفا به [2]، وللإكراه تقسيمات باعتبارات مختلفة راعاها الفقهاء والأصوليون ومنها: تقسيم الإكراه إلى إكراه بحق، وهو الإكراه المشروع الذى لا ظلم فيه ولا إثم، وإكراه بغير حق

(١) حديث: «إن الله لم يجعل شفاءكم فيما حرم عليكم». أخرجه البيهقى (١٠/٥) عن حديث أم سلمة ذكره الهيثمى فى مجمع الزوائد (٥/٨٦) وقال رواه الطبرانى ورجاله رجال الصحيح.

(٢) كشف الأسرار ٤/١٥٠٢.

وهو: الإكراه ظلما أو الإكراه المحرم لتحريم وسيلته أو لتحريم المطلوب به.

وقسم الحنفية الإكراه إلى: إكراه ملجىء: وهو الذى يكون بالتهديد، بإتلاف النفس أو عضو منها، أو بإتلاف جميع المال، أو التهديد بهتك العرض، أو بقتل من يهم الإنسان أمره، وإكراه غير ملجىء وهو: الذى يكون بما لايفوت النفس أو بعض الأعضاء، كالحبس لمدة قصيرة، والضرب الذى لايخشى منه القتل أو إتلاف بعض الأعضاء. والإكراه بجميع أقسامه مفسد للرضا فى الجملة، وبعضه مفسد للاختيار، على خلاف فى ذلك، وفى أحكام الإكراه بأقسامه المختلفة، وفى آثار كل قسم على الاختيار والرضا. وينظر التفصيل فى مصطلح: (إكراه، ف ١٦ ومابعدها).

د ـ الجهل والنسيان :

٣١ ـ الجهل هو اعتقاد الشىء على غير ماهو عليه [1]، والنسيان من معانيه: ترك الشىء عن ذهول وغفلة [2] والجهل والنسيان يعتبران عذرين مسقطين للإثم فى الجملة، على تفصيل ينظر فى مصطلح: (جهل ف ٤ ومابعدها، ونسيان).

(١) التعريفات للجرجانى.

(٢) المصباح المنير.

هـ - الجنون والإغماء والنوم :

٣٢ - الجنون هو: اختلال العقل يمنع جريان الأفعال والأقوال على نهج العقل إلا نادرا [١].

والإغماء هو: آفة فى القلب أو الدماغ تعطل القوى المدركة عن أفعالها مع بقاء العقل مغلوبا [٢] والنوم معروف، وقد عرف بأنه: فتور يعرض للإنسان مع قيام العقل يوجب العجز عن إدراك المحسوسات والأفعال الاختيارية واستعمال العقل [٣].

٣٣ - والجنون: عذر وعارض من عوارض أهلية الأداء، وهو يزيلها من أصلها، لأن أساسها العقل والتمييز، والمجنون عديم العقل والتمييز ولايؤثر الجنون فى أهلية الوجوب لأن أساسها الإنسانية، أما أثر الجنون فى العبادات والتصرفات والجنايات ففيه تفصيل ينظر فى مصطلح: (جنون ف ٩ ومابعدها وأهلية ف ٢٧) .

٣٤ - وكل من الإغماء والنوم عذر، وهما لا ينافيان أهلية الوجوب، لعدم إخلالهما بالذمة، إلا أنهما يوجبان تأخير توجه الخطاب بالأداء إلى حال اليقظة، وفى ذلك تفصيل ينظر فى مصطلح: (إغماء ف ٥ ومابعدها، وأهلية ف ٣٠ - ٣١ ونوم) .

(١) التعريفات للجرجانى .
(٢) المصباح المنير، التقرير والتحبير ٢ / ١٧٩ .
(٣) المصباح المنير، التقرير والتحبير ٢ / ١٧٧ .

و- الاضطرار :

٣٥ - الاضطرار: ظرف قاهر يصلح أن يكون عذرا يجوز بسببه ارتكاب المحظور شرعًا للمحافظة على إحدى الضروريات الخمس وهى: النفس والمال والعرض والعقل والدين، وهذا باتفاق الفقهاء قاطبة وفى هذا الموضوع تفصيل ينظر فى مصطلح: (ضرورة) .

ز- الحاجة :

٣٦ - الحاجة هى: التى لاتتوقف عليها صيانة الأصول الخمسة المتقدمة ولا حمايتها ولكن تتحقق بدونها مع الضيق والحرج، فهى إذن مايترتب على عدم استجابة المكلف إليها عسر وصعوبة [١] وتفصيل ذلك ينظر فى مصطلح: (حاجة ف ٢) .

ح - الصغر :

٣٧ - الصغر عارض من عوارض الأهلية، لما فى الصغير من النقص فى العقل والقدرة الجسمية، والصبى قبل أن يميز كالمجنون، أما بعد التمييز فيحدث له ضرب من أهلية الأداء [٢].

(١) الموافقات للشاطبى ٢ / ١٠ تعليق عبدالله محمد دراز .
(٢) التلويح على التوضيح ٢ / ٣٣٥، ٣٣٦ .

أعـذار لها أحكام خاصة :

أ - الإعسار بالدين والنفقة :

٣٨ - إذا عجز الزوج عن الإنفاق على زوجته لإعساره، وطلبت التفريق بناء على عجزه عما وجب لها ولـو بما تنـدفع به الضرورة، فهل يعتبر الإعسار بالدين والنفقة عذرا لعدم تلبية طلبها؟، اختلف الفقهاء فى ذلك :

فذهب المالكية والشافعى وأحمد بن حنبل إلى أن للقاضى أن يفرق بين الزوجين لإعسار الزوج وعجزه عـن النفقة (١) .

وذهب الحنفية إلى أن الإعسـار بالـدين والـنفقـة ليس عذرا، فلا يجوز للقـاضى التفـريق بين الـزوجين إذا عجز الزوج عن النفقة، وهو المروى عن عطاء والزهرى وابن شبرمـة وابـن يسـار، والحسن البصرى، والثورى، وابن أبى ليلى، وحماد بن سليمان، والمـزنـى من الشافعيـة؛ لأن العسر عرض لايدوم، والمال غاد ورائح، ولأن التفريق ضرر بالزوج لايمكن تداركه، أما عدم الإنفاق فهو ضرر بالزوجة يمكن علاجه بالاستدانة على الزوج، فيرتكب أخف الضررين (٢) .

(١) الـدردير على الـدسوقى ٥١٨/٢، والمهذب ١٦٣/٢، والمغنى ٥٦٤/٧ ومابعدها .

(٢) تبيين الحقـائق ٥٤/٣، وفتح القدير ٣٢٩/٣، ومغنى المحتاج ٤٤٢/٣، وزاد المعاد ١٥٤/٤ .

ب - العذر فى تأخير رد المبيع المعيب :

٣٩ - اتفق الفقهاء على أن رد المبيع المعيب يكـون بعـد العلم بالعيب إذا لم يوجد منه مايدل على الرضا (١) وذهب الحنفية والحنابلة إلى أن خيار الـرد بالـعيب على الـتراخى ولايشـترط أن يكـون رد المبيع بعـد العلم بالعيب على الفور، فمتى علم العيب فأخر الرد لم يبطل خياره، حتى يوجد منه مايدل على الرضا (٢) وعند المالكية إذا علم بالعيب فسكت ليوم أو يومـين من غير عذر يسقط خياره، وإن كان له عذر لم يسقط خياره مهما سكت عن المـطالبة بالرد، فهو معذور مهما طالت المدة (٣) .

وقال الشافعية: لو علم المشترى بالعيب فلا يجوز تأخيـره إلا بعـذر، ومن العـذر عنـدهم: انشغـاله بصلاة دخل وقتها، أو بأكل ونحوه .

وكذا لو علم بالعيب ثم تراخى لمرض أو خوف لص أو حيوان مفـترس أو نحـوه فله التأخير، لأن الرد بالعيب عندهم على الفور، إذ الأصـل فى البيع اللزوم والجواز عارض، ولأنـه خيار ثبت بالشرع لدفـع الضرر عن

(١) رد المحتار ٩٣/٤، والمغنى ١٤٤/٤، ومغنى المحتاج ٥٦/٢ .

(٢) رد المحتار ٩٣/٤، والمغنى فى الشرح الكبير ٩٥/٤ .

(٣) الدسوقى على الشرح الكبير ١٢١/٣ .

المال، فكان فوريا كالشفعة، فيبطل الرد بالتأخير بغير عذر [١]، وفى الأصح عند الشافعية أن المشترى يلزمه الإشهاد على الفسخ إن أمكنه ولو فى حال عذره لأن الترك يحتمل الإعراض، وأصل البيع اللزوم، فتعين الإشهاد، ومقابل الأصح لايلزمه الإشهاد .

ج - العذر فى تأخير طلب الشفعة :

٤٠ - اتفق فقهاء المذاهب الأربعة على أن عدم العلم بالبيع أو الشراء يعد عذرا فى تأخير طلب الشفعة [٢]، ولكنهم اختلفوا فى صور هذا العذر بعد العلم على النحو الآتى :

فالحنفية يعدّون التأخير فى طلب الشفعة جائزا للأعذار الآتية :

السفر، كأن سمع الشفيع بالبيع فحينئذ يطلب طلب المواثبة، ثم يشهد إن قدر وإلا وكّل، أو كتب كتابا، ثم يرسله إلى البائع على أساس أن طلب الشفعة فورى عندهم .

ومن الأعذار عند الحنفية : تعسّر الوصول إلى القاضى فهو عذر فى تأخير الشفيع الجار والصلاة المفروضة فهى عذر فى تأخير طلب الشفعة [١].

وأما المالكية فيعدون عدم طلب المشترى من الشفيع تقديم طلب الشفعة أو إسقاطها، وهو لايعلم بالشراء، عذرا فيقولون : عند الشراء يطلب المشترى من الشفيع طلب الشفعة أو إسقاطها، فإذا رفض إصدار أحدهما حكم الحاكم بإسقاطها، ولا عذر له بتأخير اختيار أحد الأمرين، إلا بقدر مايطلع به على الشىء المشفوع فيه كساعة مثلا، وبناء على هذا إذا لم يطلب منه المشترى الطلب أو الإسقاط - وهو لايعلم بالشراء - يكون عذرا للشفيع [٢].

وأما الشافعية فقالوا : الأظهر أن الشفعة على الفور، فإذا علم الشفيع بالبيع فليبادر على العادة، فإن كان مريضا أو غائبا عن بلد المشترى أو خائفا من عدو فليوكّل إن قدر، وإلا فليشهد على الطلب فإن ترك المقدور عليه منهما بطل حقه فى الأظهر [٣].

---

(١) مغنى المحتاج ٢/٥٦ .

(٢) الأشباه والنظائر لابن نجيم ص ٢٨٠، وبدائع الصنائع ١٧/٥، وحاشية الدسوقى ٣/٤٨٨، ومغنى المحتاج ٢/٣٠٧ والمغنى مع الشرح الكبير ٥/٤٧٧ .

(١) الأشباه والنظائر لابن نجيم ص ٢٨٠، وبدائع الصنائع ١٧/٥ .

(٢) حاشية الدسوقى ٣/٤٨٨ .

(٣) مغنى المحتاج ٢/٣٠٧ .

وللتفصيل ينظر مصطلح: (شفعة ف ٣١).

وعند الحنابلة على الرأى الصحيح: يجوز للشفيع أن يؤخر طلب الشفعة بعد العلم بها لعذر، وذلك كأن يعلم ليلا فيؤخره إلى الصبح، أو لشدة جوع أو عطش حتى يأكل أو يشرب، أو لطهارة أو إغلاق باب أو ليخرج من الحمام، أو ليؤذن ويقيم ويأتى بالصلاة وسنتها،أو ليشهدها فى جماعة يخاف فوتها . . لأن العادة تقديم هذه الحوائج على غيرها، فلا يكون الاشتغال بها رضى بترك الشفعة [١].

د ـ أثر العذر فى العقود

٤١ ـ العقود اللازمة يجب الوفاء بها، لقوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾ [٢] لكن قد تطرأ أعذار لايمكن معها الوفاء بها، أو يتعسر معها ذلك، وعندئذ ينحل الإلزام وينفسخ العقد، وفى ذلك يقول ابن عابدين: كل عذر لايمكن معه استيفاء المعقود عليه إلا بضرر يلحقه فى نفسه أو ماله يثبت له حق الفسخ [٣].

(١) المغنى والشرح الكبير ٥/٤٧٩ .
(٢) سورة المائدة /١ .
(٣) رد المحتار ٥/٥٥ .

هـ ـ العذر فى ترك الجهاد :

٤٢ ـ الجهاد فرض كفاية إذا لم يكن هناك نفير عام، فإذا قام به البعض سقط الإثم عن الباقين، أما إذا كان النفير عاما، فالجهاد يصبح فرض عين على كل قادر من المسلمين، وهذا الحكم فى فرضية الجهاد متفق عليه بين الفقهاء [١] ولكن من لا قدرة له فلا يطالب بالجهاد لأنه معذور، وقد أشار سبحانه وتعالى فى كتابه إلى أصحاب الأعذار فقال: ﴿لَيْسَ عَلَى الأَعْمَى حَرَجٌ وَلاَ عَلَى الأَعْرَجِ حَرَجٌ وَلاَ عَلَى الْمَرِيضِ حَرَجٌ﴾ [٢]. والآية نزلت فى هؤلاء حين هموا بالخروج مع النبى ﷺ حين نزلت آية التخلف عن الجهاد، وقال سبحانه أيضا: ﴿لَيْسَ عَلَى الضُّعَفَاءِ وَلاَ عَلَى الْمَرْضَى وَلاَ عَلَى الَّذِينَ لاَ يَجِدُونَ مَا يُنفِقُونَ حَرَجٌ إِذَا نَصَحُوا لِلَّهِ وَرَسُولِهِ﴾ [٣] فظاهر الآيتين يدل على أن الحرج مرفوع فى كل مايضطرهم إليه العذر.[٤]

وتفصيل ذلك ينظر فى مصطلح: (جهاد) .

(١) بدائع الصنائع ٧/٩٨، وفتح القدير ٣/٢٤١ .
(٢) سورة الفتح /١٧ .
(٣) سورة التوبة /٩١ .
(٤) بدائع الصنائع ٧/٩٧ ـ ٩٨، وتبيين الحقائق ٣/٢٤١، وفتح القدير ٤/٢٧٨ وبداية المجتهد ١/٣٨٠، والجامع لأحكام القرآن ٦/٤٧٠٥ .

عَذْراء

انظر: بكارة

عَذِرة

انظر: نجاسة

عُذْرة

انظر بكارة

عـذيرة

انظر: إعذار، ودعوة

عِرافة

التعريـف :

١ ـ العرافة بالكسر تأتى بمعنيين :ـ

الأول: بمعنى عمل العرّاف، وهو مثقل بمعنى المنجّم والكاهن، وقيل: العراف: يخبر عن الماضى، والكاهن: يخبر عن الماضى والمستقبل.

المعنى الثانى: العرافة: مصدر عَرَفت على القوم أعرف فأنا عارف، أى مدبر أمرهم وقائم بسياستهم، وعرُفت عليهم بالضم لغة، فأنا عريف [١].

وفى الاصطلاح بالمعنى الأول نقل ابن حجر عن البغوى: أن العراف: هو الذى يدعى معرفة الأمور بمقدمات أسباب يستدل بها على مواقعها، كالمسروق من الذى سرقه، ومعرفة مكان الضالة ونحو ذلك [٢].

الألفاظ ذات الصلـة :

أ ـ التنجيم :ـ

٢ ـ من معانى التنجيم فى اللغة: النظر إلى

---

(١) المصباح المنير.

(٢) الزواجر ٢/ ٩١ وأسنى المطالب ٤/ ٨٢.

النجوم [١]، وفى الاصطلاح: هو علم يعرف به الاستدلال بالتشكلات الفلكية على الحوادث السلفية [٢].

ب ـ الكهانة :

٣ ـ الكهانة: هى تعاطى الخبر عن الكائنات فى المستقبل، وادّعاء معرفة الأسرار [٣].

والفرق بين الكاهن والعَرّاف: أن الكاهن من يخبر بواسطة النجم عن المغيّبات فى المستقبل، بخلاف العراف فإنه الذى يخبر عن المغيّبات الواقعة [٤] أى: فى الماضى.

وقيل: الكاهن أعم من العراف لأن العرّاف يخبر عن الماضى، والكاهن يخبر عن الماضى والمستقبل [٥].

ج ـ السحر :

٤ ـ السحر فى اللغة: كل مالطف مأخذه ودق، ويأتى بمعنى الخدعة، يقال: سحره أى: خدعه، قال تعالى: ﴿قَالُوا إِنَّمَا أَنتَ مِنَ الْمُسَحَّرِينَ﴾ [٦] أى المخدوعين.

أما فى الاصطلاح فله تعريفات مختلفة، منها ما أورده القليوبى بقوله: السحر شرعا: مزاولة النفوس الخبيثة لأقوال أو أفعال ينشأ عنها أمور خارقة للعادة [١] وعرفه ابن عابدين بأنه: علم يستفاد منه حصول ملكة نفسانية يقتدر بها على أفعال غريبة لأسباب خفية [٢].

الحكم التكليفى :

٥ ـ العرافة حرام بنص الحديث النبوى، فعن أبى هريرة رضى الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «من أتى كاهنا أو عرافا فصدقه بما يقول فقد كفر بما أنزل على محمد» [٣].

قال ابن حجر: الأصل فيه استراق الجن السمع من كلام الملائكة، فيلقيه فى أذن الكاهن، والكاهن اسم يطلق على العراف [٤]. وقال النووى أيضا: العراف من جملة الكهان [٥]. والعرب تسمّى كل من يتعاطى علما دقيقا كاهنا [٦] وفى حديث

(١) المصباح المنير ولسان العرب.
(٢) حاشية ابن عابدين ١/٣٠، ٣١.
(٣) ابن عابدين ١/٣١، التعريفات للجرجانى.
(٤) شرح روض الطالب ٤/٨٢.
(٥) المصباح المنير.
(٦) سورة الشعراء/١٥٣.

(١) حاشية القليوبى ٤/١٦٩.
(٢) ابن عابدين ١/٣١.
(٣) حديث: أبى هريرة «من أتى كاهنا أوعَرافا فصدقه» أخرجه أحمد (٢/٤٢٩) والحاكم (١/٨) وصححه الحاكم.
(٤) فتح البارى شرح البخارى (١٠/٢١٦).
(٥) صحيح مسلم بشرح النووى (١٥/٢٢٧).
(٦) ابن عابدين ١/٣١.

مسلم عن صفية رضى الله عنها عن النبى ﷺ قال: «من أتى عرافا فسأله عن شىء، لم تقبل له صلاة أربعين ليلة»[(١)].

قال النووى: عدم قبول صلاته معناه: أنه لاثواب له فيها، وإن كانت مجزئة فى سقوط الفرض عنه[(٢)].

٦ ـ واختلاف الوعيدين: الكفر وعدم قبول الصلاة، باختلاف حالى من أتى الكاهن أو العرّاف، فمن أتى كاهنا أو عرافا وصدقهما فى قولهما يكفر، لإشراكه الغير مع الله فى علم الغيب الذى استأثر به الله، ومن أتاهما لمجرد السؤال ولم يصدقهما لم يكفر، بل يحرم من ثواب صلاته أربعين يوما زجرا[(٣)].

وهذا مايدل عليه حديث أنس رضى الله عنه مرفوعا بلفظ: «من أتى كاهنا فصدقه بما يقول فقد برىء مما أنزل على محمد، ومن أتاه غير مصدق له لم تقبل صلاته أربعين ليلة[(٤)] وتفصيل الموضوع فى مصطلحى: (سحر وكهانة).

أما العرافة بالمعنى الثانى فلم نجد لها أحكاما فقهية تحت هذا اللفظ وتؤخذ أحكامها من مصطلح: (إمارة).

عُراة

انظر: عورة

عَرايا

انظر: بيع العرايا

عُرْبون

انظر: بيع العربون

---

(١) حديث: «من أتى عرافا فسأله عن شىء» أخرجه مسلم (١٧٥١/٤).

(٢) شرح صحيح مسلم (٢٢٧/١٥).

(٣) فتح البارى ١٠/١٧.

(٤) حديث أنس: «من أتى كاهنا فصدقه بما يقول فقد برىء...» ذكره الهيثمى فى مجمع الزوائد (١١٨/٥) وقال: رواه الطبرانى فى الأوسط وفيه رشدين بن سعد وهو ضعيف، وفيه توثيق فى أحاديث الرقاق، وبقية رجاله ثقات.

عربية

التعريـف :

١ - فى اللغة : عَرِب لسانه عروبة : إذا كان عربيا فصيحا، ورجل عربى : ثابت النسب فى العـرب وإن كان غير فصيح، ورجـل أعرابى : إذا كان بدويا صاحب نجعة وارتياد للكـلأ وتتبع مساقط الغيث، وأعرب : إذا كان فصيحا وإن لم يكن من العرب، وعرّب منطقه أى : هذّبه من اللحن، وعرّبه : علمه العربية .

واللغـة العربية : مانطق به العرب، قال قتـادة : كانت قريش تختـار أفضـل لغـات العـرب حتى صار أفضل لغاتها لغتها فنزل القرآن بها .

قال الأزهرى : وجعل الله عز وجل القرآن المنزل على رسول الله ﷺ عربيا ؛ لأنه نسبه إلى العرب الذين أنزل بلسانهم [١] .

ولا يخرج استعمال الفقهاء لهذا اللفظ عن المعنى اللغوى [٢] .

(١) لسان العرب والمصباح المنير .
(٢) ابن عابدين ٥/٢٦٩

الألفاظ ذات الصلـة :

أ - عجمية

٢ - فى اللغة : العُجْم والعَجَم خلاف العُرب والعَـرب، يقـال : عَجَمِى وجمعـه عُجْم والعَجَم : جمع الأعجم الـذى لايفصـح، والعَجَمِىّ : الذى من جنس العَجَم أفصح أو لم يفصح .

ورجـل أعـجـمى وأعجم : إذا كان فى لسانه عجمة وإن أفصح بالعجمية .

ويقال : لسان أعجمى إذا كان فى لسانه عجمـة [١] ، وعلى ذلك فالعجمة والعجمية خلاف العربية .

ب - لغـة :

٣ - اللغة : اللسن وهى أصوات يعبر بها كل قوم عن أغراضهم، والجمع لغات ولغون، وفى التهـذيب : لَغَا فُلانٌ عن الصّواب وعن الطريق : إذا مال عنه، قال ابن الأعرابى : واللغـة أخذت من هذا ؛ لأن هؤلاء تكلموا بكلام مالوا فيه عن لغة هؤلاء الآخرين [٢] .

وعلى ذلك فاللغة أعم من العربية ؛ لأنها تشمل العربية وغيرها .

(١) لسان العرب والمصباح المنير وقواعد الأحكام ٢/١٠٢ .
(٢) لسان العرب .

فضل اللغة العربية :

٤ - للغة العربية فضل على سائر الألسن، لأنها لسان أهل الجنة، ويثاب الإنسان على تعلمها وعلى تعليمها غيره [١]، وفي الحديث الشريف: «أحبوا العرب لثلاث: لأني عربي، والقرآن عربي، ولسان أهل الجنة في الجنة عربي»، وفي رواية: «وكلام أهل الجنة عربي» [٢].

الحكم التكليفي :

٥ - قال الشافعي: يجب على كل مسلم أن يتعلم من لسان العرب مايبلغه جهده في أداء فرضه، قال في القواطع: معرفة لسان العرب فرض على العموم في جميع المكلفين إلا أنه في حق المجتهد على العموم في إشرافه على العلم بألفاظه ومعانيه، أما في حق غيره من الأمة ففرض فيما ورد التعبد به في الصلاة من القراءة والأذكار؛ لأنه لايجوز بغير العربية [٣].

مايشترط معرفته من العربية بالنسبة للمجتهد

٦ - جاء في البحر المحيط: من شروط المجتهد أن يكون عارفا بلسان العرب وموضوع خطابهم لغة ونحوا وصرفا، فليعرف القدر الذي يفهم به خطابهم وعاداتهم في الاستعمال، إلى حد يميز به صريح الكلام وظاهره، ومجمله ومبينه، وعامه وخاصه، وحقيقته ومجازه.

قال أبو إسحاق: ويكفيه من اللغة أن يعرف غالب المستعمل ولايشترط التبحر، ومن النحو الذي يصح به التمييز في ظاهر الكلام كالفاعل والمفعول والخافض والرافع [١].

وفي إرشاد الفحول: يشترط في المجتهد أن يكون عالما بلسان العرب بحيث يمكنه تفسير ماورد في الكتاب والسنة، من الغريب ونحوه ولايشترط أن يكون حافظا لها عن ظهر قلب، بل المعتبر أن يكون متمكنا من استخراجها من مؤلفات الأئمة المشتغلين بذلك [٢].

الاحتجاج بالعربية :

٧ - قال ابن فارس: لغة العرب يحتج بها فيما

---

(١) الدر المختار ٥/٢٦٩ .

(٢) حديث: «أحبوا العرب لثلاث، لأني عربي . . .» أخرجه الحاكم (٤/٨٧) من حديث ابن عباس، وذكره الهيثمي في مجمع الزوائد (١٠/٥٢) وقال: رواه الطبراني في الكبير والأوسط. . . وفيه العلاء بن عمرو الحنفي وهو مجمع على ضعفه .

(٣) البحر المحيط (٦/٢٠٢) وإرشاد الفحول ص٢٥٢ .

---

(١) البحر المحيط ٦/٢٠٢ .

(٢) إرشاد الفحول ص ٢٥١ - ٢٥٢ .

اختلف فيه إذا كان التنازع فى اسم أو صفة أو شىء مما يستعمله العرب من سننها فى حقيقة أو مجاز ونحوه، فأما ماسبيله الاستنباط، وما فيه لدلائل العقل مجال، فإن العرب وغيرهم فيه سواء .

وأما خلاف الفقهاء فى القرء، والعود فى الظهار، ونحوه، فمنه مايصلح للاحتجاج فيه بلغة العرب، ومنه مايوكل إلى غير ذلك .

قال: ويقع فى الكلمة الواحدة لغتان كالصرام، وثلاث كالزجاج، وأربع كالصداق، وخمس كالشمال، وست كالقسطاس ولايكون أكثر من ذلك (١) .

مايشترط فيه العربية ومالا يشترط :

٨ ـ يشترط الفقهاء ـ فى الجملة ـ العربية فى مسائل منها :

ـ قراءة القرآن، والأذكار فى الصلاة من التشهيد والتسبيح، والتكبير فى الصلاة والأذان، وخطبة الجمعة .

والتفصيل فى مصطلح: (ترجمة ف ٥ ومابعدها) .

عَرَج

انظر: أعرج

(١) البحر المحيط ٢/ ٢٤ .

عُرْس

التعريف :

١ ـ العُرْسُ فى اللغة: مهنة الإملاك والبناء، وقيل: اسم لطعام العرس خاصة، والعروس: وصف يستوى فيه الذكر والأنثى ماداما فى إعراسهما، وأعرس الرجل بامرأته: إذا دخل بها، والعِرس بالكسر: امرأة الرجل، والجمع أعراس، والعُرس بالضم: الزفاف، يذكر ويؤنث (١) .

ولا يخرج المعنى الاصطلاحى عن المعنى اللغوى (٢) .

الألفاظ ذات الصلة :

الزفاف :

٢ ـ الزِّفاف لغة: إهداء الزوجة إلى زوجها، يقال: زف النساء العروس إلى زوجها، والاسم الزفاف

ولا يخرج المعنى الاصطلاحى عن المعنى اللغوى .(٣)

والعرس أعم من الزفاف .

(١) لسان العرب، المصباح المنير .
(٢) قواعد الفقه للبركتى والمغرب .
(٣) المصادر السابقة، وحاشية ابن عابدين ٢/ ٢٦٢ .

تخلف العروس عن الجمعة والجماعة

٣ - ذهب المالكية فى المشهور عندهم والشافعية إلى أنه: لايجوز للعروس التخلف عن الخروج لحضور الجماعات وسائر أعمال البر، كعيادة المرضى، وتشييع الجنائز مدة الزفاف بسبب العرس، ولاحق للزوجة فى منعه من شهود ذلك، قال الشافعية: إلا ليلاً فيجب عليه التخلف تقديما للواجب على السنة، وخالفهم فى هذا بعض المتأخرين من الشافعية.

وذهب الحنابلة وهو قول عند المالكية إلى أنه: يجوز له التخلف عن حضور ذلك كله بسبب العرس، للاشتغال بزوجته وتأنيسها واستمالة قلبها [١].

وليمة العرس:

٤ - أجمع العلماء على أن وليمة العرس مشروعة، لما روى من أن النبى ﷺ فعلها وأمر بها، قال أنس رضى الله عنه: أقام النبى ﷺ بين خيبر والمدينة ثلاثا يبنى عليه بصفية بنت حيى فدعوت المسلمين إلى وليمته، فما كان فيها خبز ولا لحم، أمر بالأنطاع فألقى فيها من التمر والأقط والسمن، فكانت وليمته [١]، وقال النبى ﷺ لعبد الرحمن بن عوف رضى الله عنه حين قال له: تزوجت: «أوْ لم ولو بشاة» [٢] ووليمة العرس سنة مؤكدة، وليست واجبة فى قول جمهور الفقهاء، لأنها طعام لسرور حادث، فأشبه سائر الأطعمة، وفى قول عند الشافعية أنها واجبة عينا، لظاهر أمره ﷺ بها عبدالرحمن بن عوف رضى الله عنه، ولأن الإجابة إليها واجبة، فكانت واجبة.

أما إجابة الوليمة فهى واجبة عينا على كل من يدعى إليها [٣] لقوله ﷺ: «إذا دعى أحدكم إلى الوليمة فليأتها» [٤] وفى لفظ: «أجيبوا هذه الدعوة إذا دعيتم إليها» [٥] ولحديث: «من لم يجب الدعوة فقد

---

(١) جواهر الإكليل ١/ ١٠٠، القوانين الفقهية ص ٧٩، مواهب الجليل ٢/ ١٨٤ مغنى المحتاج ٣/ ٢٥٧، ٣/ ٢٥٧، الإنصاف ٢/ ٣٠٣، كشاف القناع ١/ ٤٩٧.

(١) حديث أنس: «أقام النبى ﷺ بين خيبر والمدينة ..» أخرجه البخارى (فتح البارى ٩/ ١٢٦) ومسلم (٢/ ١٠٤٤) واللفظ للبخارى.

(٢) حديث: «أولم ولو بشاة» أخرجه البخارى (فتح البارى ٩/ ٢٢١) من حديث أنس.

(٣) جواهر الإكليل ١/ ٣٢٥، مغنى المحتاج ٣/ ٢٤٤، المغنى لابن قدامة ٧/ ١، شرح السنة للبغوى ٩/ ١٣٢ سبل السلام ٣/ ٣٢٥.

(٤) حديث: «إذا دعى أحدكم إلى الوليمة فليأتها..» أخرجه البخارى (فتح البارى ٩/ ٢٤٠) من حديث ابن عمر.

(٥) حديث: «أجيبوا هذه الدعوة إذا دعيتم إليها..» أخرجه البخارى (فتح البارى ٩/ ٢٤٦) ومسلم (٢/ ١٠٥٣) من حديث ابن عمر.

عصى الله ورسوله»[1]

والتفصيل فى مصطلح: (وليمة).

تهنئة العروس :

٥ - ذهب الفقهاء إلى استحباب تهنئة العروس والدعاء له، سواء كان ذكرا أوأنثى، لإدخال السرور عليه عقب العقد والبناء، فيقول له: بارك الله لك، وبارك عليك وجمع بينكما فى خير وعافية، لما روى من أن النبى ﷺ «رأى على عبدالرحمن بن عوف، رضى الله عنه أثر صفرة فقال: ماهذا؟ فقال: إنى تزوجت امرأة على وزن نواة من ذهب، قال «بارك الله لك، أولم ولو بشاة»[2] ولما رواه أبو هريرة رضى الله عنه من أن النبى ﷺ كان إذا رفأ الإنسان إذا تزوج قال: «بارك الله لك، وبارك عليك، وجمع بينكما فى خير»[3].

قال ابن حبيب من المالكية: ولابأس بالزيادة على هذا من ذكر السعادة، وما أحب من خير، إلا أنه يكره عند الشافعية أن يقول: بالرفاء والبنين؛ لأنه من أقوال الجاهلية، وقد نهى عنه[1] لما روى أن عقيل ابن أبى طالب رضى الله عنه: «تزوج امرأة من جشم، فدخل عليه القوم فقالوا: بالرفاء والبنين، فقال: لاتفعلوا ذلك. قالوا: فمانقول يا أبا يزيد؟ قال: قولوا: بارك الله لكم وبارك عليكم، إنا كذلك كنا نؤمر»[2].

دعاء العروس لنفسه ولعروسه :

٦ - ذهب الفقهاء إلى أنه يستحب للعروس إذا زفت إليه زوجته أول مرة أن يأخذ بناصيتها، ويدعو أن يبارك الله لكل منهما فى صاحبه[3] ومن الدعاء المأثور فى ذلك: اللهم إنى أسألك خيرها وخير ما جبلتها عليه وأعوذ بك من شرها ومن شر ما جبلتها عليه؛ لقوله ﷺ: «إذا تزوج أحدكم امرأة، أو

---

(١) حديث: «من لم يجب الدعوة فقد عصى الله ورسوله» أخرجه مسلم (٢/١٠٥٥) من حديث أبى هريرة.

(٢) حديث: «رأى علىّ عبدالرحمن بن عوف أثر صفرةً..» أخرجه البخارى (فتح البارى ٩/٢٢١) من حديث أنس - وقد تقدم ف ٥.

(٣) حديث: «أن النبى ﷺ كان إذا رفأ الإنسان إذا تزوج..» أخرجه أبو داود (٢/٥٩٨ - ٥٩٩) والحاكم (٢/١٨٣) وصححه الحاكم ووافقه الذهبى.

(١) سبل السلام ٣/٢٣٩، جواهر الإكليل ١/٢٧٥، مواهب الجليل ٣/٤٠٨، مغنى المحتاج ٣/١٣٩، كشاف القناع ٥/٢٢، المغنى لابن قدامة ٦/٥٣٩، شرح السنة للبغوى ٩/١٣٢، ١٣٥، الأذكار للنووى ص ٢٥١، ٣٢٦.

(٢) حديث: «أن عقيل بن أبى طالب تزوج امرأة من جشم..» أخرجه أحمد (١/٢٠١) من طريق الحسن البصرى عن عقيل، وقال ابن حجر فى فتح البارى (٩/٢٢٢): رجاله ثقات، إلا أن الحسن لم يسمع من عقيل فيما يقال.

(٣) مواهب الجليل ٣/٤٠٨، مغنى المحتاج ٣/١٣٩، سبل السلام ٣/٢٣٩ المغنى لابن قدامة ٦/٥٣٩، كشاف القناع ٥/٢٢، الأذكار للنووى ص ٢٥١.

اشترى خادما فليقل . . . » الحديث[1] .

وعن أبى سعيد مولى أبى أسيد رضى الله عنهم قال: «تزوجت فحضره عبدالله بن مسعود وأبو ذر وحذيفة وغيرهم من أصحاب رسول الله ﷺ رضى الله عنهم فحضرت الصلاة فقدموه فصلى بهم، ثم قالوا له: إذا دخلت على أهلك فصل ركعتين ثم خذ برأس أهلك فقل: «اللهم بارك لى فى أهلى، وبارك لأهلى فىَّ، وارزقهم منى وارزقنى منهم، ثم شأنك وشأن أهلك».

ضرب الدفوف فى العرس :

٧ - قال الفقهاء: يستحب إعلان النكاح، وضرب الدفوف فيه حتى يشتهر ويعرف ويتميز عن السفاح[2]، لقوله ﷺ: «أعلنوا هذا النكاح واجعلوه فى المساجد، واضربوا عليه بالدفوف، وليولم أحدكم ولو بشاة، فإذا خطب أحدكم امرأة وقد خضب بالسواد فليعلمها، ولايغرها» وفى رواية: أعلنوا النكاح واضربوا عليه بالغربال»[1] أى الدف

وعن عائشة: أن النبى ﷺ قال: «مافعلت فلانة؟ ليتيمة كانت عندها، فقلت: أهديناها إلى زوجها، قال: فهل بعثتم معها جارية تضرب بالدف وتغنى؟ قالت: تقول ماذا؟ قال: تقول:

أتيناكم أتيناكم فحيونا نحييكم
لولا الذهب الأحمر ماحلت بواديكم
لولا الحنطة السمرا ماسمنت عذاريكم[2]

وروى عن عمر بن الخطاب رضى الله عنه أنه كان إذا سمع صوتا أو دفا، قال: ماهذا؟ فإن قالوا: عرس أو ختان صمت، وإن كان فى غيرهما عمل بالدرة .

وتفصيل ذلك فى مصطلح: (غناء، شعر، وليمة) .

قسم العروس :

٨ - ذهب جمهور الفقهاء من المالكية

---

(١) حديث: «إذا تزوج أحدكم امرأة . .» أخرجه أبو داود (٢/٦١٧) من حديث عبدالله بن عمرو، وقد جود إسناده العراقى فى تخريجه لأحاديث علوم الدين (١/٣٣٨ - بهامش الإحياء) .

(٢) شرح السنة للبغوى ٩/٤٦، سبل السلام ٣/٢٤٨، حاشية ابن عابدين ٢/٢٦١، ٥/٢٢١ - ٢٢٣، جواهر الإكليل ١/٣٢٦، مواهب الجليل ٤/٦، مغنى المحتاج ٤/٤٢٩، المغنى لابن قدامة ٦/٥٣٧، كشاف القناع ٥/٢٢، ١٨٣ .

(١) حديث: «أعلنوا هذا النكاح، واجعلوه فى المساجد. .» أخرج الترمذى بعضه (٣/٢٩٠) وأخرجه البيهقى (٧/٢٩٠) بتمامه من حديث عائشة. وأعله الترمذى والبيهقى براو ضعيف فيه، وأخرج الرواية الأخرى البيهقى (٢/٢٩٠) من طريق آخر، وأعله كذلك براو ضعيف آخر .

(٢) حديث عائشة: «أن النبى ﷺ قال: مافعلت فلانة. .» أورده الهيثمى فى مجمع الزوائد (٤/٢٨٩) وقال: رواه الطبرانى فى الأوسط، وفيه رواد بن الجراح، وثقه أحمد وابن معين وابن حبان، وفيه ضعف .

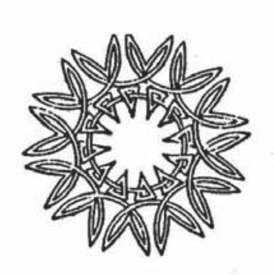
والشافعية والحنابلة إلى: أن صاحب النسوة إذا تزوج امرأة جديدة وأعرسها قطع الدّور، وأقام عندها سبعا إن كانت بكرا، وثلاثا إن كانت ثيبا، وتكون السبع والثلاث متتاليات، ولايقضيها لزوجاته الباقيات، ثم يعود للدور بين زوجاته، لما ورد عن أنس رضى الله عنه قال: «من السنة إذا تزوج الرجل البكر على الثيب أقام عندها سبعا وقسم، وإذا تزوج الثيب على البكر أقام عندها ثلاثا ثم قسم» [١] وإلى هذا ذهب الشعبىّ، والنخعى، وإسحاق.

وقال الجمهور: إن ذلك حق للمرأة بسبب الزفاف، وإن الثيب العروس إذا شاءت أن يقيم عندها سبعا فعل، وقضى للبواقى من ضراتها، لما ورد عن أم سلمة رضى الله عنها: أن النبى ﷺ لما تزوجها أقام عندها ثلاثا وقال: «إنه ليس بك على أهلك هوان، إن شئت سبعت لك، وإن سبعت لك سبعت لنسائى» وفى رواية: «وإن شئت زدتك وحاسبتك به، للبكر سبع وللثيب ثلاث» وفى لفظ: «إن شئت أقمت معك ثلاثا خالصة لك، وإن شئت سبعت لك ثم سبعت لنسائى» [١].

وذهب الحنفية إلى: أنه لافضل للجديدة فى القسم على القديمة؛ لإطلاق قوله تعالى: ﴿وَلَن تَسْتَطِيعُوا أَن تَعْدِلُوا بَيْنَ النِّسَاءِ وَلَوْ حَرَصْتُمْ فَلَا تَمِيلُوا كُلَّ الْمَيْلِ﴾ [٢] وقوله تعالى: ﴿وَعَاشِرُوهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ﴾ [٣].

وقال سعيد بن المسيب والحسن البصرى ونافع والأوزاعى: للبكر ثلاث وللثيب ليلتان [٤].

وتفصيل ذلك فى مصطلح: (قسم بين الزوجات).



(١) حديث أنس: «من السنة إذا تزوج الرجل البكر...» أخرجه البخارى (فتح البارى ٩/٣١٤) ومسلم (٢/١٠٨٤) واللفظ للبخارى.

(١) حديث أم سلمة: «أن النبى ﷺ لما تزوجها أقام عندها...» أخرجه مسلم (٢/١٠٨٣)، واللفظ الأخير أخرجه الدارقطنى (٣/٢٨٤).

(٢) سورة النساء / ١٢٩.

(٣) سورة النساء / ١٩.

(٤) حاشية ابن عابدين ٢/٤٠٠، جواهر الإكليل ١/٣٢٧، مواهب الجليل ٤/٩ مغنى المحتاج ٣/٢٥٦، المغنى لابن قدامة ٧/٤٣، كشاف القناع ٥/٢٠٧، سبل السلام ٣/٣٤١، شرح السنة للبغوى ٩/١٥٤.

عَرْصَـــة

التعريف:

١ - عرصة الدار فى اللغة: ساحتها، وهى البقعة الواسعة التى ليس فيها بناء. والجمع عراص وعرصات، وقيل: هى كل موضع واسع لابناء فيه [١].

والفقهاء يستعملون لفظ العرصة بالمعنيين كما جاء فى اللغة:

أ - المعنى الأخص، وهو أن العرصة: اسم لساحة الدار ووسطها، وماكان بين الدور من خلاء، فقد قال الدسوقى فى باب الشفعة: لاشفعة فى عرصة، وهى ساحة الدار التى بين بيوتها، وهى المسماة بالحوش [٢]، وفى حاشية القليوبى: العرصة اسم للخلاء بين الدور [٣].

ب - المعنى الأعم، وهو: أن العرصة تطلق على القطعة من الأرض، سواء أكانت بين الدور أم لا.

جاء فى نهاية المحتاج: لو قال: بعتك هذه الأرض أو الساحة أو العرصة أو البقعة، وفيها بناء، يدخل فى البيع دون الرَّهْن قال الشبراملسى: الفقهاء لم يستعملوا العرصة والساحة فى معناهما اللغوى، بل أشاروا إلى أن الألفاظ الأربعة (الأرض - الساحة - العرصة - البقعة) عرفا بمعنى وهو: القطعة من الأرض لابقيد كونها بين الدور [١].

الألفاظ ذات الصلة:

أ - الحريم:

٢ - الحريم لغة: ماحرم فلا ينتهك، وهو أيضا فناء الدار أو المسجد، ويأتى كذلك بمعنى الحِمى [٢].

وفى الاصطلاح: حريم الشىء: ماحوله من حقوقه ومرافقه، وعرفه الشافعية بأنه: ماتمس الحاجة إليه لتمام الانتفاع، وإن حصل أصل الانتفاع بدونه [٣].

ب - الفناء

٣ - فناء الشىء فى اللغة: ما اتصل به معدا لمصالحه، وقال الكفوى: فناء الدار هو:

---

(١) المصباح المنير ولسان العرب.
(٢) حاشية الدسوقى ٣/ ٤٨٢.
(٣) حاشية القليوبى ٣/ ٧٩.

(١) نهاية المحتاج ٤/ ١١٥ - ١١٦.
(٢) لسان العرب، والمصباح المنير.
(٣) ابن عابدين ٥/ ٢٧٩، نهاية المحتاج ٥/ ٣٣٤ ط مصطفى الحلبى.

ماامتد من جوانبها، أو هو ما اتسع من أمامها [١].

وفى الاصطلاح: نقل الحطاب عن الأُبِّى فى شرح مسلم: الفناء: مايلى الجدرات من الشارع المتسع النافذ [٢].

مايتعلق بالعرصة من أحكام :

يذكـر الفقهاء مايتعلق بالعرصة من أحكام فى عدة أبواب، ومن ذلك مايأتى :

أ ـ البيع :

٤ ـ لو قال شخص لغيره: بعتك هذه الأرض أو الساحة أو العرصة أو البقعة وفيها بناء وشجر، فإنه يدخل فى البيع بلا ذكر، أى: وإن لم يسم البناء والشجر، وهذا عند الحنفية والمالكية والحنابلة والشافعية فى المذهب، لكن المالكية قيدوا ذلك بما إذا لم يكن شرط أو عرف، فإذا وجد شرط أو عرف عمل به، وقيد الشافعية الشجر بالنابت الرطب .

والطريق الثانى عند الشافعية: القطع بعدم الدخول، لخروجها عن مسمى الأرض ولادليل على تبعيتها لها من عرف ولاغيره، فلا وجه للدخول .

وألحق الفقهاء بالبيع كل ماينقل الملك، من نحو هبة ووقف ووصية وصدقة [١] .

ومن باع دارا تناول البيع بناءها وفناءها، لأن الدار اسم للبناء والأرض.

قال الحنفية: والأصل أن العرصة أصل فى الدار؛ لأن قرار البناء عليها، وإنما دخل البناء وماكان متصلا بالبناء فى بيع الدار بطريق التبعية لاتصال البناء بالعرصة اتصال قرار، فيكون تبعا لها [٢] .

ب ـ الشفعة :

٥ ـ يختلف الفقهاء فى الأخذ بالشفعة فى العرصة، تبعا لاختلافهم فيمن يكون له الحق فى الشفعة، وفيما تكون فيه الشفعة .

ومن ترتيب الحنفية لمراتب استحقاق الشفعة يتبين استحقاق الأخذ بالشفعة فى العرصة المبيعة، أو التابعة لما هو مبيع .

قال الكرخى فى مختصره: الشفعة تستحق عند أصحابنا جميعا بثلاثة معان: بالشركة فيما وقع عليه عقد البيع، أو بالشركة فى حقوق

(١) التعريفات للجرجانى، والكليات لأبى البقاء الكفوى ٣٥٨/٣ .

(٢) مواهب الجليل ١٥٧/٥ ـ ١٥٨ .

(١) ابن عابدين ٣٥/٤، وفتح القدير ٤٨٣/٥ ـ ٤٨٥، والدسوقى ١٧٠/٣ ـ ١٧١، والشرح الصغير ٨١/٢ ـ ٨٢ ط الحلبى، ونهاية المحتاج ١١٥/٤ ـ ١١٧، ومغنى المحتاج ٨٠/٢، وكشاف القناع ٢٧٤/٣ ـ ٢٧٥، ومنتهى الإرادات ٢٠٧/٢ .

(٢) فتح القدير ٤٨٣/٥ ـ ٤٨٤، والدسوقى ١٧٠/٣ ـ ١٧١ ومغنى المحتاج ٨٤/٢ والمغنى ٨٨/٤ وكشاف القناع ٢٧٤/٣، ومنتهى الإرادات ٢٠٦/٢ .

ذلـك، أو بالجوار الأقرب فالأقرب، وتفسير ذلك: دار بين قوم فيها منازل لهم فيها شركة بين بعضهم، وفيها ماهى مفردة لبعضهم، وسـاحـة الـدار موضوعة بينهم يتطرقون من منازلهم فيها، وباب الدار التى فيها المنازل فى زقـاق غير نافذ، فباع بعض الشركاء فى المنزل نصيبه من شريكه، أو من رجل أجنبى بحقـوقـه من الـطرق فى السـاحـة وغيرها، فالشريك فى المـنـزل أحـق بالشفعـة من الشريك فى الساحة، ومن الشريك فى الزقاق الذى فيه باب الدار، فإن سلم الشريك فى المنزل الشفعة فالشريك فى الساحة أحق بالشفعة .

وإن سلم الشريك فى الساحة فالشريك فى الـزقاق الذى لامنفذ له الذى يشرع فيه باب الدار أحق بعده بالشفعة من الجار الملاصق [1].

أما الشافعية والحنابلة فإنهم يبنون حكم الأخـذ بالشفعـة فى العـرصـة على إمكـان قسمتها أو عدمه، وعلى إمكان إيجاد البديل إذا بيعت الدار التى تتبعها العرصة، كما أنه لابـد أن تكـون بين شريكـين أو أكثـر، إذ لاشفعة إلا للشريك عندهم، وعلى هذا فلا شفعة فى العراص الضيقة التى لاتنقسم إذا باع أحـد الشركـاء نصيبه فيها، وهذا عند الشـافعية، وهو ظاهر المذهب عند الحنابلة وذلك لقول النبى ﷺ: «لاشفعة فى فناء ولا طريق ولامنقبة» [1]. وفى رواية عن أحمد أن فيها الشفعة لعموم قول النبى ﷺ «الشفعة فيما لم يقسم» [2] ولأن الشفعـة ثبتت لإزالة ضرر المشاركة، والضرر فى هذا النوع أكثر، لأنـه يتـأبـد ضرره، أمـا ما أمكن قسمته، بحـيث إذا قسـم لم يستضر بالقسمـــة فإن الشفعة تثبت فيه .

٦ ـ وإذا بيع بيت من دار لها صحـن، ولا طريق للبـيت إلا من هذا الـصـحن، فلا شفعة فى الصحن، لأن ذلك يضر بالمشترى، وفى قول عند الشافعية: تثبت فيه الشفعة، والمشترى هو المضر بنفسه .

وإن كان للبيت باب آخر يستطرق منه، أو كان له موضـع يفتح منه باب إلى طريق نافـذ، ففى هذه الحـالـة إن كان الصحن لايمكن قسمته فلا شفعة فيه عند الحنابلة وهو

---

(١) حاشية الشلبى بهامش تبيين الحقـائق ٥/٢٤٠ وتكملة فتح القدير ٨/٣٠٠ ـ ٣٠١ .

(١) حديث: «لاشفعـة فى فناء ولاطريق ولامنقبة» ذكره ابن قدامة فى المغنى (٥/٣١٣) وعَزاه لأبى الخطاب فى رؤوس المسائل، وذكره أبو عبيد فى غريب الحديث (٣/١٢١) .

(٢) حديث: «الشفعـة فيما لم يقسم» أخرجه البخارى (فتح البارى ٤/٤٣٦) بلفظ «قضى النبى ﷺ بالشفعة فى كل مالم يقسم» وأخرجه مسلم (٣/١٢٢٩) من حديث جابر .

قول عند الشافعية، والصحيح عند الشافعية: أن الشفعة تثبت فيه، وإن كان الصحن يمكن قسمته وجبت فيه الشفعة، لأنه أرض مشتركة تحتمل القسمة، فوجبت فيه الشفعة، لكن قال ابن قدامة: ويحتمل أن لاتجب فيه الشفعة بحال، لأن الضرر يلحق المشترى بتحويل الطريق إلى مكان آخر مع مافى الأخذ بالشفعة من تفويت صفقة المشترى وأخذ بعض المبيع من العقار دون بعض، فلم يجز، كما لو كان الشريك فى الصحن شريكا فى الدار، فأراد أخذ الصحن وحده.

وإن كان نصيب المشترى من الصحن أكثر من حاجته فذكر الشافعية، والقاضى من الحنابلة: أن الشفعة تجب فى الزائد بكل حال، لوجود المقتضى وعدم المانع، وقال ابن قدامة: والصحيح أنه لاشفعة فيه، لأن فى ثبوتها تبعيض صفقة المشترى، ولا يخلو من الضرر [1].

أما المالكية فالمشهور عندهم: أنه لاشفعة فى العرصة، سواء بيعت وحدها أو مع ماهى تبع له من بيوت، جاء فى الشرح الصغير:

(١) مغنى المحتاج ٢/٢٩٨، والأم ٤/٤، وشرح منتهى الإرادات ٢/٤٣٥، والمغنى ٥/٣١٣ـ٣١٤ ط الرياض.

لاشفعة فى عرصة، وهى ساحة الدار التى بين بيوتها، أو على جهة من بيوتها، وتسمى فى عرف العامة بالحوش، ولا فى ممر ـ أى طريق إذا كانت البيوت التى تتبعها العرصة أو الممر قد قسمت بين الشركاء وبقيت الساحة مشتركة بينهم، فإذا باع أحدهم حصته من العرصة مع ما حصل له من البيوت، أو باعها مفردة، فلا شفعة فيها للآخر، لأنها لما كانت تابعة لما لاشفعة فيه وهو البيوت المنقسمة، كان لاشفعة فيها، وقيل: إن باعها وحدها وجبت الشفعة [1].

إلا أن اللخمى من المالكية له تفصيل آخر، قال: إن قسمت بيوت الدار دون مرافقها من ساحة وطريق... ثم باع أحد الشركاء حظه من بيوتها بمرافقها فلا شفعة فى البيت، لأن القسمة قد تمت ولا شفعة للجار، وكذلك لا شفعة فى الساحة المشتركة، لأنها تابعة لما لا شفعة فيه، ولأنها من منفعة ماقسم ومصلحته، وإن باع أحد الشركاء نصيبه من الساحة فقط وكان البائع يدخل إلى البيوت من الساحة كان للشركاء أن يردوا بيعه، لأن فى ذلك ضررا بهم، وإن كان البائع قد أسقط تصرفه، وكان يصل إلى

(١) الشرح الصغير ٢/٢٣٠ ط الحلبى وجواهر الإكليل ٢/١٦٠.

البيوت من طريق آخر: فإن باعها من أهل الدار جاز لبقية الشركاء الشفعة على أحد القولين فى الشفعة فيما لاينقسم، وإن باع من غير أهل تلك الدار كان لهم رد بيعه، لأن ضرر الساكن أخف من ضرر غير الساكن، ولهم أن يجيزوا بيعه ويأخذوا بالشفعة [١].

جـ ـ الأيمان :

٧ ـ ذهب المالكية والشافعية والحنابلة إلى أن من حلف: لايدخل هذه الدار فانهدمت وصارت ساحة، فدخلها لم يحنث، لأنه زال عنها اسم الدار، ولأن اسم الدار يشمل الساحة والبنيان .

قال الخطيب: هذا إذا قال: لا أدخل هذه الدار، فإن قال: لا أدخل هذه حنث بالعرصة، وإن قال: دارا، لم يحنث بفضاء ماكان دارا [٢].

وقال الحنفية: لو عين وقال: لا أدخل هذه الدار فذهب بناؤها بعد يمينه ثم دخلها يحنث، لأن قوله: هذه الدار إشارة إلى المعين الحاضر فيراعى فيه ذات المعين، لاصفته، لأن الوصف للتعريف، والإشارة كافية للتعريف، وذات الدار قائمة بعد الانهدام، لأن الدار فى اللغة: اسم للعرصة والعرصة قائمة. والدليل على أن الدار اسم للعرصة بدون البناء قول النابغة :

يادار مية بالعلياء فالسند . .

سماها دارا بعد ماخلت من أهلها وخربت، أما لو حلف: لايدخل دارا، فدخل دارا خربة لم يحنث، لأن قوله: دارا وإن ذكر مطلقا، لكن المطلق ينصرف إلى المتعارف، وهى الدار المبنية، فيراعى فيه الاسم والصفة، فما لم يوجد لايحنث [١].

د ـ الوصية :

٨ ـ ذهب جمهور الفقهاء إلى: أن من أوصى بعرصة فبناها أو غرس فيها، فإن ذلك يعتبر رجوعا عن الوصية، وهذا عند الحنفية والشافعية وفى أصح الوجهين عند الحنابلة وأشهب من المالكية .

أما لو زرعها فلا يعتبر ذلك رجوعا عند الشافعية والحنابلة، لكن قال الشافعية: إن كان المزروع مما تبقى أصوله فالأقرب، كما قال الأذرعى إلى كلامهم فى بيع الأصول والثمار أنه كالغراس، لأنه يراد للدوام .

أما عند المالكية غير أشهب فلا تبطل

---

(١) منح الجليل ٣/٥٩٦ .

(٢) منح الجليل ١/٦٨١، ومغنى المحتاج ٤/٣٣٢ منتهى الإرادات ٣/٤٣٧، والمهذب ٢/١٣٣ ـ ١٣٤

(١) البدائع ٣/٣٧، وفتح القدير ٤/٣٧٩ نشر دار التراث، والاختيار ٤/٥٦ .

الوصية ببناء العرصة، فلو أوصى بعرصة ثم بناها دارا مثلا فلا تبطل الوصية ببنائها، ويشترك الموصى والموصى له بقيمتى العرصة والبناء قائما، ولو أوصى له بدار فهدمها فليس برجوع، ولا وصية له فى النقض الذى نقض، وإنما تكون له العرصة فقط، وقال ابن القاسم: إذا هدم الدار فالعرصة والنقض للموصى له.

والهدم لايبطل الوصية أيضا عند الحنفية، وتبقى العرصة للموصى له، لأن الدار اسم للعرصة، والبناء بمنزلة الصفة، فيكون تبعا للدار، والتصرف فى التبع لايدل على الرجوع عن الأصل.

أما عند الشافعية: فإن الهدم يعتبر رجوعا فى النقض وفى العرصة، وهذا إذا هدمها الموصى، أما إذا هدمها غيره فإن الوصية تبطل فى النقض لبطلان الاسم، ولاتبطل فى العرصة [1].

هـ ـ مواطن البحث :

٩ ـ يرد ذكر العرصة فى غير ماذكر من أبواب الفقه مثل: الإقرار [1] والإجارة [2] والعارية [3] والقسمة [4] وغير ذلك، وتنظر فى مواطنها ومصطلحاتها.



(١) البدائع ٧/٣٧٩، والاختيار ٥/٦٦، وجواهر الإكليل ٢/٣١٩، ومغنى المحتاج ٣/٧٢، وشرح منتهى الإرادات ٢/٥٤٦.

(١) تكملة فتح القدير ٧/٣٣٦ نشر دار إحياء التراث.
(٢) حاشية القليوبى ٣/٧٩.
(٣) الزرقانى ٦/٦٥ ـ ٦٦.
(٤) الاختيار ٢/٧٦ ـ ٧٧.

عَرْض

التعريف :ـ

١ ـ العرض ـ بفتح العين وسكون الثانى ـ فى اللغة يأتى لمعان منها: الإظهار والكشف، يقال: عرضت الشىء، أظهرته، قال الله تعالى: ﴿وَعَرَضْنَا جَهَنَّمَ يَوْمَئِذٍ لِلْكَافِرِينَ عَرْضًا﴾ (١) قال الفراء فى معنى الآية: أبرزناها حتى نظر إليها الكفار ومنها المتاع .

ولا يخرج استعمال الفقهاء لهذا اللفظ عن المعنى اللغوى (٢) .

الحكم الإجمالى :

أ ـ عرض الإسلام على من لم يسلم من الزوجين :

٢ ـ ذهب الشافعية والحنابلة إلى أنه: إذا أسلم أحد الزوجين الوثنيين أو المجوسيين أو أسلم كتابى تزوج بوثنيّة أو مجوسية قبل الدخول تعجلت الفرقة بينهما من حين إسلامه، ويكون ذلك فسخا لا طلاقا (١) .

وقال مالك: إن كانت هى المسلمة عرض عليه الإسلام، فإن أسلم وإلا وقعت الفرقة، وإن كان هو المسلم تعجلت الفرقة (٢) .

أما إذا كان إسلام أحدهما بعد الدخول فيرى الشافعية وأحمد فى رواية: أنه يقف على انقضاء العدة، فإن أسلم الآخر قبل انقضائها فهما على النكاح، وإن لم يسلم حتى انقضت العدة وقعت الفرقة منذ اختلف الدينان، فلا يحتاج إلى استئناف العده، وهذا قول الزهرى والليث والحسن بن صالح والأوزاعى وإسحاق، ونحوه عن مجاهد، وعبدالله بن عمر ومحمد بن الحسن، وقال أحمد فى الرواية الثانية: تتعجل الفرقة وهو اختيار الخلال وقول الحسن وطاوس وعكرمة وقتادة والحكم، وروى ذلك عن عمر ابن عبدالعزيز (٣) .

وقال الحنفية: إن كانا فى دار الإسلام عرض الإسلام على الآخر، فإن أبى وقعت الفرقة حينئذ وإن أسلم استمرت الزوجية، وإن كانا فى دار الحرب وقف ذلك على انقضاء ثلاث حيض أو مضى ثلاثة أشهر،

(١) سورة الكهف / ١٠٠ .
(٢) الصحاح، والقاموس المحيط ودستور العلماء ٢ /٣١٦، والكليات لأبى البقاء الكفوى ٣ /٢٢٦ .

(١) المغنى ٦ /٦١٤ ط الرياض، وروضة الطالبين ٧ /١٤٣ .
(٢) القوانين الفقهية لابن جزى ص ٢٠١ .
(٣) المغنى لابن قدامة ٦ /٦١٦ .

فإن لم يسلم الآخر وقعت الفرقة [1].

ويرى الحنفية: أنه إذا أسلم الزوج وامرأته من أهل الكتاب بقى النكاح بينهما ولايتعرض لهما؛ لأن ابتداء النكاح صحيح بعد إسلام الرجل فلأن يبقى أولى، وإن كانت من غير أهل الكتاب فهى امرأته حتى يعرض عليها الإسلام، فإن أسلمت وإلا فرق بينهما، وكذلك إن كانت المرأة هى التى أسلمت والزوج من أهل الكتاب أو من غير أهل الكتاب فهى امرأته حتى يعرض عليه الإسلام، فإن أسلم وإلا فرق بينهما، ويستوى إن كان دخل بها أولم يدخل بها، وحجتهم فى ذلك ماروى أن دهقانة الملك أسلمت فأمر عمر رضى الله تعالى عنه أن يعرض الإسلام على زوجها فإن أسلم وإلا فرق بينهما، وأن دهقانا أسلم فى عهد على رضى الله عنه فعرض الإسلام على امرأته فأبت ففرق بينهما، وهذا الحكم فيما إذا كان الزوجان فى دار واحدة، أما إذا اختلفت الدار فإن الحكم فيه خلاف.

وتفصيل ذلك فى مصطلح (اختلاف الدار ف ٥).

وإذا عقد نكاح صبيين من أهل الذمة ثم أسلم أحدهما وهو يعقل الإسلام صح إسلامه عند الحنفية استحسانا، ويعرض على الآخر الإسلام إن كان يعقل، فإن أسلم فهما على نكاحهما، وإن أبى أن يسلم: فإن كان الزوج هو الذى أسلم والمرأة كتابية لم يفرق بينهما كما لو كانا بالغين، وإن كان بخلاف ذلك ففى القياس لايفرق بينهما أيضا، لأن الإباء إنما يتحقق موجبا للفرقة ممن يكون مخاطبا بالأداء، والذى لم يبلغ وإن كان عاقلا فهو غير مخاطب بذلك، إلا أنه يفرق بينهما استحسانا، إذ الأصل عند الحنفية: أن كل من صح منه الإسلام إذا أتى به صح منه الإباء إذا عرض عليه، وعند تقرر السبب الموجب للفرقة: الصبى يستوى بالبالغ كما لو وجدته امرأته مجنونا [1]. هذا وينتظر عقل غير مميز، وأما المجنون فلا ينتظر لعدم نهايته، بل يعرض الإسلام على أبويه فأيهما أسلم تبعه فيبقى النكاح، فإن لم يكن له أب نصب القاضى عنه وصيا فيقضى عليه بالفرقة [2].

وذهب المالكية إلى أنه: إذا أسلم الزوجان معا ثبت نكاحهما إذا خلا من الموانع، فإن سبق الزوج إلى الإسلام أقر على الكتابية، ويقر على غيرها إذا أسلمت بأثره، وإن

---

(١) المبسوط ٥/٤٥

(١) المبسوط للسرخسى ٥/٤٦ - ٤٧ وابن عابدين ٢/٣٨٩.

(٢) ابن عابدين ٢/٣٨٩.

سبقت هى: فإن كان قبل الدخول وقعت الفرقة، وإن كان بعده ثم أسلم فى العدة ثبت وإلا بانت [١].

ب - عرض المرأة نفسها على الرجل الصالح:

٣ - يجوز عرض المرأة نفسها على الرجل وتعريفه رغبتها فيه، لصلاحه وفضله أو لعلمه وشرفه أو لخصلة من خصال الدين، ولا غضاضة عليها فى ذلك، بل ذلك يدل على فضلها، فقد أخرج البخارى من حديث ثابت البنانى قال: كنت عند أنس رضى الله عنه وعنده ابنة له، قال أنس: جاءت امرأة إلى رسول الله ﷺ تعرض عليه نفسها، قالت: يارسول الله، ألك بى حاجة؟ فقالت بنت أنس: ما أقل حياءها واسوأتاه [٢] قال: هى خير منك رغبت فى النبى ﷺ فعرضت عليه نفسها [٣].

(١) القوانين الفقهية لابن جزى ص ٢٠١ نشر الدار العربية للكتاب.

(٢) «واسوأتاه» الواو فيه للنداء ولكن هى الواو التى تختص بالندبة والألف فيه للندبة والهاء للسكت نحو وازيداه، والمراد بالسوأة هنا: الفعلة الفاحشة والفضيحة. (عمدة القارى ٢٠/١١٣).

(٣) حديث: «جاءت امرأة إلى رسول الله ﷺ تعرض عليه نفسها...» أخرجه البخارى (فتح البارى ٩/١٧٤).

ج - عرض الإنسان مولياته على أهل الخير:

٤ - يجوز عرض الإنسان بنته وغيرها من مولياته على من يعتقد خيره وصلاحه، لما فيه من النفع العائد على المعروضة عليه ولا استحياء فى ذلك، ولا بأس بعرضها عليه ولو كان متزوجا [١] فقد أخرج البخارى من حديث عبدالله بن عمر رضى الله عنهما أن عمر بن الخطاب رضى الله عنه حين تأيمت حفصة بنت عمر رضى الله عنهما من خنيس ابن حذافة السهمى رضى الله عنه - وكان من أصحاب رسول الله ﷺ فتوفى بالمدينة - فقال عمر بن الخطاب رضى الله عنه: أتيت عثمان بن عفان رضى الله عنه فعرضت عليه حفصة فقال: سأنظر فى أمرى، فلبثت ليالى ثم لقينى فقال: قد بدا لى أن لا أتزوج يومى هذا، قال عمر: فلقيت أبا بكر الصديق رضى الله عنه فقلت: إن شئت زوجتك حفصة بنت عمر، فصمت أبو بكر فلم يرجع إلى شيئا، وكنت أوجد عليه منى على عثمان، فلبثت ليالى، ثم خطبها رسول الله ﷺ فأنكحتها إياه، فلقينى أبو بكر فقال: لعلك وجدت على حين عرضت علىّ حفصة فلم أرجع إليك شيئا؟ قال عمر: قلت: نعم،

(١) (فتح البارى ٩/١٧٨).

قال أبو بكر: فإنه لم يمنعنى أن أرجع إليك فيما عرضت علىَّ إلا أنى كنت علمت أن رسول الله ﷺ قد ذكرها، فلم أكن لأفشى سر رسول الله ﷺ ولو تركها رسول الله ﷺ قبلتها [١] .

وأما العرض بمعنى المتاع .

فينظر تفصيله فى مصطلح (عروض) .



(١) حديث: عبدالله بن عمر: «أن عمر بن الخطاب حين تأيمت حفصة...» أخرجه البخارى (فتح البارى ٩/١٧٥ - ١٧٦) .

عِرْض

التعريف :

١ - من معانى العرض - بالكسر - : النفس والحسب: يقال: نقى العِرض، أى: برىء من العيب، وفلان كريم العرض أى : كريم الحسب، ويقال: عرض عرضه: إذا وقع فيه وشتمه أو قاتله أو ساواه فى الحسب [١] . وجمع العرض أعراض، كما ورد فى الحديث الصحيح عن النبى ﷺ قال: «إن دماءكم وأموالكم وأعراضكم بينكم حرام كحرمة يومكم هذا» [٢] .

وإذا ذكر مع النفس أو الدم والمال فالمراد به الحسب فقط، كما ورد فى الحديث النبوى: «كل المسلم على المسلم حرام، دمه وماله وعرضه» [٣]. وهذا المعنى الأخير

(١) المصباح المنير ولسان العرب .

(٢) حديث: «إن دماءكم وأموالكم وأعراضكم بينكم حرام كحرمة يومكم هذا...» أخرجه البخارى (فتح البارى ١/١٥٨) من حديث أبى بكرة .

(٣) حديث: «كل المسلم على المسلم حرام، دمه وماله وعرضه...» أخرجه مسلم (٤/١٩٨٦) من حديث أبى هريرة .

الحسب هو الغـالب فى استعمال الفقهـاء لكلمة عرض .

الألفاظ ذات الصلة :

الحسـب :

٢ - الحسب هو: الكرم والشرف الثابت فى الآبـاء، وقيل: هو الفعـال الصـالحـة مثل الشجاعة، والجود، وحسن الخلق، والوفاء، وقـال الأزهرى: الحسب هو الشرف الثابت للشخص ولآبائه (١) .

ويستعمل الفقهاء غالبا الحسب بالمعنى الأول، أى مآثر الآبـاء والأجداد وشرف النسب (٢) .

الحكم الإجمالى :

٣ - كفلت الشريعة الإسلامية المحافظة على الأنفس والأعراض والأموال، وشرعت لذلك الحـدود والقصـاص، واتفق الفقهـاء على مشروعية الدفاع عن النفس والعرض والمال فى حالـة الصيال، لقـولـه تعـالى: ﴿فَمَنِ اعْتَدَى عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَى عَلَيْكُمْ﴾ (٣) ، وقوله ﷺ : «من قتل دون ماله

(١) لسان العرب، والمصباح المنير .
(٢) المصباح المنير، والموسوعة الفقهية ١٧/ ٢٢٢ .
(٣) سورة البقرة / ١٩٤ .

فهو شهيد، ومن قتل دون دينه فهو شهيد، ومن قتل دون دمه فهو شهيد، ومن قتل دون أهله فهو شهيد» (١) وليس على المصول عليه ضمان مايتلف من النفس أو المال فى حالة الدفاع، إذا لم تكن هناك وسيلة أخرى أخف من ذلك (٢) .

٤ - واتفق الفقهـاء على أن الـدفـاع عن العـرض بمعنى البُضع واجب، فيأثم الإنسان بتركه، قال الشربينى الخطيب: لأنه لاسبيل إلى إباحتـه، وسـواء بضع أهله أو غيره، ومثل البضع مقدماته (٣) .

وقال الفقهاء: من وجد رجلا يزنى بامرأته فقتله فلا قصاص عليه ولادية، لقول عمر لمـن وجـد رجلا بين فخذى امرأته فقتله: (إن عادوا فعد) (٤) .

٥ - واختلفوا فى الدفاع عن النفس والمال، فقـال جمهـور الفقهـاء بوجـوب الدفاع عن النفس، وجوازه عن المال .

(١) حديث: «من قتل دون ماله فهو شهيد» أخرجه الترمذى (٤/ ٣٠) من حديث سعيد بن زيد وقال: «حديث حسن صحيح» .
(٢) الهداية مع تكملة فتح القدير ٨/ ٢٦٨، ٢٦٩ وحاشية الدسوقى مع الشرح الكبير ٤/ ٣٥٧، ومغنى المحتاج ٤/ ١٩٤، ١٩٥، والمغنى لابن قدامة ٨/ ٣٣١، ٣٣٢ .
(٣) مجمع الضمانات ص ٢٠٣، والدسوقى مع الشرح الكبير للدردير ٤/ ٣٥٧، ومغنى المحتـاج ٤/ ١٩٤، ١٩٥، والمغنى لابن قدامة ٨/ ٣٣١، ٣٣٢ .
(٤) المغنى لابن قدامة ٨/ ٣٣٢ .

وذهب بعضهم بالجواز في الصورتين [١] .

وتفصيل الموضوع في مصطلح: (صيال ف ٥، ١٢) .



عُرْف

التعريـف :

١ ـ العـرف لغـة: كل ما تعرفه النفس من الخير وتطمئن إليه، وهـو ضد النكـر، والعرف والمعروف: الجـود [١] .

وهو اصطلاحا: ما استقرت النفوس عليه بشهادة العقول، وتلقته الطبائع بالقبول [٢] .

الألفاظ ذات الصلة :

أ ـ العـادة :

٢ ـ العـادة في اللغـة: الديْدن يعاد إليه، سميت بذلـك؛ لأن صاحبهـا يعاودها أي يرجع إليها مرة بعد أخرى [٣] .

وفي الاصـطلاح هي: ما استمر الناس عليه على حكم المعقول، وعادوا إليه مرة بعد أخرى [٤] .

وقال ابن عابدين: العادة والعرف بمعنى

---

(١) فتح القدير مع اهداية ٨/٢٦٨، ٢٦٩، والدسوقي مع الشرح الكبـير ٤/٣٥٧، ومغني المحتـاج ٤/١٩٤، ١٩٥، والمغني لابن قدامة ٨/٣٣٢، ٣٣٣ .

(١) لسان العرب والمصباح المنير.
(٢) التعريفات للجرجاني .
(٣) لسان العرب والمصباح المنير.
(٤) التعريفات للجرجاني .

واحـد من حيث المـاصدق وإن اختلفا من حيث المفهوم.

وفـرق بعصهم بين العرف والعادة: بأن العادة هى العرف العملى، بينما المراد بالعرف هو العرف القولى [١].

ب ـ الاستحسان:

٣ ـ الاستحسان فى اللغة: عدّ الشىء حسنا واعتقـاده كذلك [٢].

ومن معانيه فى الاصطلاح: العدول عن الدليل إلى العادة للمصلحة، كدخول الحمام من غير تعيين زمن المكث وقدر الماء والأجرة، فإنه معتاد على خلاف الدليل [٣].

قال ابن العربى: الاستحسان: إيثار ترك مقـتـضـى الـدليل على طريق الاستثنـاء والترخيص، لمعارضة ما يعارض به فى بعض مقتضياتـه، وينقسم إلى أقسـام منها: ترك الـدليل للعـرف، وتـركه للمصلحة، وتركه للتيسير لرفع المشقة وإيثار التوسعة [٤].

فالعرف سبب من أسباب الاستحسان.

(١) مجموعة رسائل ابن عابدين ٢/ ١٢٢، تيسير التحرير ١/ ٣١٧، التقرير والتحبير ١/ ٢٨٢.

(٢) لسان العرب، والتعريفات للجرجانى.

(٣) حاشية العـطار على جمع الجوامع ٢/ ٣٩٠، الاعتصام للشاطبى ٢/ ١١٩.

(٤) حاشية العـطار على جمع الجـوامع ٢/ ٣٩٥، الأعتصام للشـاطبى ٢/ ١١٩ ط التجارية الكـبرى، الفـروق للقرافى ١/ ١٧١ ط دار إحياء الكتب العربية ١٣٤٤ هـ.

أقسام العرف:

أولا: العرف القولى، والعرف العملي:

ينقسم العـرف بحسب استعمال الألفاظ المتعارف عليها فى بعض المعانى، أو بحسب الأعـمال التى يقـوم بها الناس إلى قسمين: عرف قولى: (لفظى)، وعرف عملى.

أ ـ العرف القولى:

٤ ـ العـرف القولى: أن يتعارف قوم إطلاق لفظ على معنى، بحيث لايتبادر عند سماعه إلا ذلك المعنى، كالدرهم على النقد الغالب [١].

فمعنى العرف فى اللفظ: أن ينقل إطلاق لفظ ويستعمـل فى معنى، حتى يصـير هو المعتـاد من ذلك عند الإطلاق، مثال ذلك إطلاق لفظ الدابة على ذوات الأربع مع أنها فى اللغة لكل ما يدب.

وكما ينقل العرف اللفظ المفرد ينقل المركب؛ فالعرف القولى لا يكون إلا إذا نقلت الألفاظ عن معنـاها اللغوى، أو خصصت ببعض أفـرادهـا، أمـا إذا استمـر المعنى اللغـوى متعـارفـا، فلا يسمى عرفـا قوليا أو حقيقة عرفية، وإنما هو حقيقة لغوية مشهورة [٢].

(١) التقرير والتحبير ١/ ٢٨٢ ط الأميرية ١٣١٦ هـ.

(٢) الفـروق ١/ ١٧١، وتهـذيب الفـروق بهامش الفـروق ١/ ١٨٧، شرح التنقيح للقرافى ص ٤٤

وقد اعتبر الفقهاء العرف القولى، فحملوا عليه ألفاظ التصرفات، ولاحظوا ذلك فى القضاء والفتوى ونصوا على أن كل متكلم إنما يحمل لفظه على عرفه، فإذا كان المتكلم باللفظ هو الشارع فإنه يحمل على الحقيقة الشرعية، وإذا كان المتكلم من أهل اللغة فإنه يحمل كلامه على عرفه، وتحمل ألفاظ الناس التى تدور عليها العقود والتصرفات على عرفهم فى مخاطبتهم، ويجرى ما يترتب على ذلك من التزامات على حسب ما يفيده اللفظ فى العرف [١] .

ب ـ العرف العملى :

٥- العرف العملى : هو ما جرى عليه الناس وتعارفوه فى معاملاتهم وتصرفاتهم، كتعارف الناس البيع بالتعاطى والاستصناع .

قال ابن عابدين : العرف عملى وقولى، فالأول : كتعارف قوم على أكل البُرِّ ولحم الضأن، فإذا قال : اشتر لى طعاما أو لحما انصرف إلى البر ولحم الضأن عملا بالعرف العملى [٢] .

والأعراف والعادات التى تجرى بين الناس فى معاملاتهم تقوم مقام النطق بالألفاظ، قال عز الدين بن عبد السلام : فصل فى تنزيل دلالة العادات وقرائن الأحوال منزلة صريح الأقوال فى تخصيص العام وتقييد المطلق وغيرها، ومن الأمثلة فى ذلك : التوكيل فى البيع المطلق، فإنه يتقيد بثمن المثل وغالب نقد البلد، تنزيلا للعادة الجارية فى المعاملات منزلة صريح اللفظ، وكذلك حمل الإذن فى النكاح على الكفء ومهر المثل ؛ لأنه المتبادر إلى الأفهام فيمن وكّل آخر بتزويج ابنته، وقال ابن القيم : وهذا أكثر من أن يحصر، وعليه يخرج حديث عروة بن الجعد البارقى رضى الله عنه حيث أعطاه النبى ﷺ دينارا يشترى به شاة، فاشترى شاتين بدينار، فباع إحداهما بدينار وجاءه بالدينار والشاة الأخرى [١] فباع وأقبض وقبض بغير إذن لفظى اعتمادا منه على الإذن العرفى، الذى هو أقوى من اللفظى فى أكثر المواضع [٢] فالعرف العملى أو العادة فى الفعل هى المحكمة فيما يجرى بين الناس فى معاملاتهم، ما يجب منها وما لا يجب، تبعا للعرف الجارى

---

(١) المستصفى ٢/٢٩ ط الأميرية ١٣٢٤ هـ، أحكام الفصول فى أحكام العقول ٢٨٦ ط دار الغرب الإسلامى ١٩٨٦ قواعد الأحكام ٢ / ٧٧، ١١٦، شرح تنقيح الفصول للقرافى ٢١١ .

(٢) مجموعة رسائل ابن عابدين ٢ / ١١٢ .

(١) حديث : عروة بن الجعد البارقى أن رسول الله ﷺ أعطاه دينارا. . . أخرجه البخارى (فتح البارى ٦/٦٣٢) .

(٢) إعلام الموقعين ٢/٤١٢، ٤١٣ ط دار الجليل، وقواعد الأحكام ٢/١٠٧ ط دار الكتب العلمية .

بينهم، وما يدخل فى العقود تبعا وما لايدخل.

وقد ذكر الفقهاء أن الشرط العرفى كاللفظى، [1]ومن القواعد الفقهية فى ذلك: (المعروف كالمشروط) والمعروف بين التجار كالمشروط بينهم، قال السرخسى: والمعلوم بالعرف كالمشروط، وفيه أيضا: الثابت بالعرف كالثابت بالنص [2]

وتفصيل ذلك فى الملحق الأصولى.

ثانيا: العرف العام والعرف الخاص:

٦-العرف العام: هو ما تعارفه عامة الناس كمن حلف لا يضع قدمه فى دار فلان، فهو فى العرف العام بمعنى الدخول، سواء دخلها ما شيا أو راكبا.

والعرف الخاص: هو ما لم يتعارفه عامة الناس بل بعضهم، كالألفاظ المصطلح عليها فى عرف الشرع أو عرف التخاطب، أو فى عرف طائفة خاصة، ومن ذلك اصطلاح الرفع عند النحاة، واشترط الحنفية فى العرف العام استمرار العمل به بين الناس [3].

وتفصيل ذلك فى: الملحق الأصولى.

ثالثا: العرف الصحيح والعرف الفاسد:

٧ ـ ينقسم العرف إلى صحيح وفاسد.

فالصحيح: هو ما تعارفه الناس وليس فيه مخالفة لنص شرعى، ولا تفويت لمصلحة ولا جلب لمفسدة، كتعارفهم تقديم الهدايا من الخطيب لخطيبته وعدم اعتبارها من المهر.

والعرف الفاسد: ما خالف بعض أدلة الشرع أو بعض قواعده، كتعارفهم على بعض العقود الربوية [1].

رابعا: العرف الثابت والعرف المتبدل:

٨ ـ ينقسم العرف باعتبار ثبوته واستقراره وعدمه إلى: عرف ثابت، وعرف متبدل.

والعرف الثابت: هو الذى لا يختلف باختلاف الأزمان والأماكن والأشخاص والأحوال؛ لأنه يعود إلى طبيعة الإنسان وفطرته، كشهوة الطعام والشراب والحزن والفرح، ومن العرف الثابت العرف الشرعى: وهو ما كلف به الشرع وأمر به أو نهى عنه أو أذن فيه.

والعرف المتبدّل: هو الذى يختلف باختلاف الأزمان والبيئات والأحوال، وهو

---

(١) إعلام الموقعين ٣/٣ ط. السعادة ١٩٥٥.
(٢) المبسوط ١٥/ ١٧٢، ١٧٣.
(٣) مجموعة رسائل ابن عابدين ١/ ١٨٦، الأشباه والنظائر لابن نجيم ٩٣، شرح التنقيح ٢٠، ٢٠٠، الموافقات ٢/٢٩٧ ط. المكتبة التجارية الكبرى.

(١) مجموعة رسائل ابن عابدين ٢/ ١١٤، الموافقات للشاطبى ٢/ ٢٨٣ ط التجارية الكبرى.

أنواع: فمنه ما يعود إلى اعتبار البقاع، والبيئات من حسن شيء أو قبحه، فيكون في مكان حسنا، وفي مكان آخر قبيحا، مثل كشف الرأس فهو لذوي المروءات قبيح في البلاد المشرقية، وغير قبيح في البلاد المغربية [1]

وتفصيل ذلك في: الملحق الأصولي.

اعتبار العرف:

٩ - ينقسم العرف من حيث اعتباره في الأحكام - إلى ثلاثة أقسام :-

أ - ما قام الدليل الشرعي على اعتباره، كمراعاة الكفاءة في النكاح، ووضع الدية على العاقلة فهذا يجب اعتباره والأخذ به.

ب - ما قام الدليل الشرعي على نفيه، كعادة أهل الجاهلية في التبرج، وطوافهم في البيت عراة، والجمع بين الأختين، وغير ذلك من الأعراف التي نهى عنها الشارع، فهذه الأعراف لا تعتبر.

ج - ما لم يقم الدليل الشرعي على اعتباره أو نفيه، وهذا هو موضع نظر الفقهاء.

١٠ - وقد ذهب الفقهاء إلى اعتباره ومراعاته وبنوا عليه الكثير من الأحكام ولم ينكر ذلك أحد منهم [1] وقد قام الدليل من الكتاب والسنة والإجماع على اعتبار العرف. فمن الكتاب: قوله تعالى: ﴿لِيُنفِقْ ذُو سَعَةٍ مِن سَعَتِهِ وَمَن قُدِرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُ فَلْيُنفِقْ مِمَّا آتَاهُ اللَّهُ لَا يُكَلِّفُ اللَّهُ نَفْسًا إِلَّا مَا آتَاهَا سَيَجْعَلُ اللَّهُ بَعْدَ عُسْرٍ يُسْرًا﴾ [2]

قال أبو بكر بن العربي: إن الإنفاق ليس له تقدير شرعي، وإنما أحاله الله تعالى على العادة، وهي دليل أصولي، بنى الله تعالى عليه الأحكام، وربط به الحلال والحرام [3] قال ابن قدامة: والصحيح رد الحقوق المطلقة في الشرع إلى العرف فيما بين الناس في نفقاتهم، في حق الموسر والمعسر والمتوسط، كما رددناهم في الكسوة إلى ذلك [4]. ومن السنة حديث عائشة رضي الله تعالى عنها: أن هند بنت عتبة رضي الله عنها قالت: يارسول الله، إن أبا سفيان رجل شحيح، وليس يعطيني وولدي إلا ما أخذت منه وهو لا يعلم، فقال: «خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف» [5] قال ابن حجر: فيه اعتماد

(١) الأشباه والنظائر للسيوطي ٩٠، والموافقات للشاطبي ٢/ ٢٨٣.

(١) مجموعة رسائل ابن عابدين ١/ ٤٤، ٢/ ١١٣، ١١٤ وفتح الباري ٩/ ٥١٠. ط. مكتبة الرياض الحديثة

(٢) سورة الطلاق / ٧.

(٣) أحكام القرآن لابن العربي ٤/ ١٨٣٠. ط. عيسى الحلبي ١٩٥٨ م

(٤) المغني ٧/ ٥٦٧ ط مكتبة الرياض الحديثة.

(٥) حديث عائشة: أن هند بنت عتبة قالت: يارسول الله إن =

العرف فى الأمور التى لا تحديد فيها من قبل الشارع [1].

شروط اعتبار العرف:

الشرط الأول: أن يكون العرف مطّردا أو غالبا:

١١ - يشترط لاعتبار العرف: أن يكون مطّردا أو غالبا، ومعنى الاطراد: أن يكون العرف مستمرا بحيث لا يتخلف فى جميع الحوادث، ومعنى الغلبة: أن يكون العمل بالعرف كثيرا، ولا يتخلف إلا قليلا، ذلك أن الاطراد أو الغلبة يجعل العرف مقطوعا بوجوده، قال السيوطى: إنما تعتبر العادة إذا اطّردت، فإذا اضطربت فلا.

وقال ابن نجيم: إنما تعتبر العادة إذا اطّردت أو غلبت، ولذا قالوا: لو باع بدراهم أو دنانير، وكانا فى بلد اختلف فيه النقود مع الاختلاف فى المالية والرواج، انصرف البيع إلى الأغلب، قال فى الهداية: لأنه هو المتعارف فينصرف إليه.

قال الشاطبى: وإذا كانت العوائد معتبرة شرعا فلا يقدح فى اعتبارها انخراقها ما بقيت عادة فى الجملة [1]. وبهذا الشرط يخرج العرف المشترك - هو ما تساوى العمل به وتركه - من الاعتبار، فلا يصلح أن يكون مستندا أو دليلا يرجع إليه فى تحديد الحقوق والواجبات المطلقة [2].

الشرط الثانى: أن يكون العرف عاما:

١٢ - هذا الشرط محل خلاف بين الفقهاء: فذهب جمهور الحنفية والشافعية إلى أنه يعتبر فى بناء الأحكام العرف العام دون الخاص [3].

وفى ذلك تفصيل فى الملحق الأصولى.

الشرط الثالث: ألا يكون العرف مخالفا للنص الشرعى:

١٣ - يشترط فى العرف المعتبر شرعا: ألا يخالف النصوص الشرعية، بمعنى أن لا يكون ما تعارف عليه الناس مخالفا للأحكام الشرعية المنصوص عليها، وإلا فلا اعتبار للعرف، كتعارف الناس شرب الخمر وتبرج النساء والتعامل بالعقود الربوية ونحو ذلك.

= أبا سفيان رجل شحيح، أخرجه البخارى (فتح البارى / ٩ / ٥٠٧) ومسلم (٣/ ١٣٣٨)

(١) فتح البارى٩/ ٥١٠ ط مكتبة الرياض الحديثة.

---

(١) الأشباه والنظائر للسيوطى ٩٢ ط دار الكتب العلمية ١٩٨٣ م الأشباه والنظائر لابن نجيم ٩٤ ط دار الهلال ١٩٨٠ الموافقات للشاطبى ٢/ ٢٢٨ ط المكتبة التجارية

(٢) رسائل ابن عابدين ٢/ ١٣٢ .

(٣) مجموعة رسائل ابن عابدين ٢/ ١١٤، ١١٥، ١٣٠، الأشباه والنظائر لا بن نجيم ١٠٢، ١٠٣، الأشباه والنظائر للسيوطى ٩٦، الفتاوى الكبرى الفقهية ٤/ ٥٨ .

ثم إن مخالفة العرف للنص تأتى على وجهين:

فإذا خالف العرف النص الشرعى من كل وجه، فإنه يعمل بالنص، ولا اعتبار للعرف؛ لأن النص أقوى من العرف، ولا يترك الأقوى لما هو أضعف منه، سواء كان العرف عاما أو خاصا (١).

وإذا خالف العرف النص فى بعض الوجوه؛ فذهب الجمهور إلى أنه لا يصلح العرف مخصصا ولا مقيدا للنص، وذهب الحنفية إلى أن العرف يخصص النص ويقيده (٢) وفى ذلك تفصيل ينظر فى: الملحق الأصولى.

الشرط الرابع: - ألا يعارض العرفَ تصريح بخلافه:

١٤ - يشترط لاعتبار العرف: ألا يصدر تصريح بخلافه، فإذا صرح العاقدان مثلا

(١) فتح القدير ٥/ ٢٨٢، ٢٨٣، ط الأميرية ١٣١٦ هـ، مجموعة رسائل ابن عابدين ٢/ ١١٤، فتح البارى ٩/ ٥١٠

(٢) التقرير والتحبير ١/ ٢٨٢ ط الأميرية ١٣١٦هـ، ومسلم الثبوت بذيل المستصفى ١/٣٤٥ ط الأميرية ١٣٢٢ هـ، حاشية العطار على جمع الجوامع ٢/ ٧٠، ٧١، ٨٤ ط دار الكتب العلمية، والفروق للقرافى ١/١٧١، ١٧٣، ١٧٤ ط دار إحياء الكتب العربية ١٣٤٤ هـ، مجموعة رسائل ابن عابدين ١/٤٨، ٢/١١٤، حاشية الدسوقى ٢/١٤٣.

بخلاف العرف فلا اعتبار للعرف؛ لأن من القواعد الفقهية أنه لا عبرة للدلالة فى مقابلة التصريح قال العز بن عبد السلام: كل ما يثبت فى العرف إذا صرح المتعاقدان بخلافه مما يوافق مقصود العقد ويمكن الوفاء به صح، فلو شرط المستأجر على الأجير أن يستوعب النهار بالعمل من غير أكل يقطع المنفعة لزمه ذلك،ولو شرط عليه أن لا يصلى الرواتب، وأن يقتصر فى الفرائض على الأركان، صح ووجب الوفاء بذلك، لأن تلك الأوقات إنما خرجت عن الاستحقاق بالعرف القائم مقام الشرط، فإذا صرح بخلاف ذلك مما يجوزه الشرع ويمكن الوفاء به جاز (١).

الشرط الخامس: أن يكون العرف قائما عند إنشاء التصرف:

١٥ - يشترط لاعتبار العرف: أن يكون قائما عند إنشاء التصرف، وذلك بأن يكون العرف سابقا أو مقارنا للتصرف عند إنشائه، لأن كل من يقوم بتصرف - سواء كان قوليا أو فعليا إنما يتصرف بحسب ما جرى به العرف، ليصح الحمل على العرف القائم، فلا عبرة بالعرف

(١) قواعد الأحكام ٢/ ١٥٨ ط دار الكتب العلمية، وانظر درر الحكام ١/ ٤٢.

الطارىء بعد التصرف.

قال القرافى : العوائد الطارئة بعد النطق لا يقضى بها على النطق ، فإن النطق سالم عن معارضتها ، فيحمل على اللغة ؛ ونظيره : إذا وقع العقد فى البيع فإن الثمن يحمل على العادة الحاضرة فى النقد ، وما يطرأ بعد ذلك من العوائد فى النقود لا عبرة به فى هذا البيع المتقدم ، وكذلك النذر والإقرار والوصية إذا تأخرت العوائد عليها لا تعتبر ، وإنما يعتبر من العوائد ما كان مقارنا لها .

وقال السيوطى : العرف الذى تحمل عليه الألفاظ إنما هو المقارن السابق دون المتأخر ، وقال ابن نجيم بعد أن ذكر عبارة السيوطى : ولذا قالوا : لا عبرة بالطارىء [1] وقد سبق تفصيل بعض مسائل العرف فى مصطلح : (عادة) ، كما سيأتى الكلام مفصلا على مباحث العرف ومسائله فى : الملحق الأصولى



(١) شرح تنقيح الفصول للقرافى ٢١١ ط دار الفكر ١٩٧٣ م الأشباه والنظائر للسيوطى ٩٦ الأشباه والنظائر لابن نجيم ١٠١ .

عَرَفَات

التعريف :

١ ـ عرفات وعرفة : المكان الذى يؤدى فيه الحجاج ركن الحج وهو الوقوف بها [1] .

حدود عرفة :

٢ ـ قال الشافعى : هى ما جاوز وادى عرنة ـ بعين مضمومة ثم راء مفتوحة ثم نون إلى الجبال القابلة مما يلى بساتين ابن عامر ، وقد وضعت الآن علامات حول أرض عرفة تبين حدودها ويجب على الحاج أن يتنبه لها ، لئلا يقع وقوفه خارج عرفة ، فيفوته الحج ، أما جبل الرحمة ففى وسط عرفات ، وليس نهاية عرفات ، ويجب التنبّه إلى مواضع ليست من عرفات يقع فيها الالتباس للحجاج وهى :

أ ـ وادى عرنة .

ب ـ وادى نمرة .

جـ ـ المسجد الذى سماه الأقدمون مسجد إبراهيم ، ويسمّى مسجد نمرة ومسجد عرفة ، قال الشافعى : إنه ليس من عرفات ،

(١) المصباح المنير.

وإن من وقف به لم يصح وقوفه، وقد تكرر توسيع المسجد كثيرا فى عصرنا، وفى داخل المسجد علامات تبين للحجاج ما هو من عرفات، وما ليس منها ينبغى النظر إليها [١].

الحكم التكليفى:

٣ ـ الوقوف بعرفات ركن من أركان الحج، بل هو الركن الذى إذا فات فات الحج بفواته لحديث: «الحج عرفة» [٢].

وللتفصيل ينظر: (حج ف ٤٩ وما بعدها، ويوم عرفة).



(١) المجموع ٨/ ١١٠ ـ ١١١ والمسلك المتقسط: ١٤٠ ـ ١٤١ حاشية إرشاد السارى وتاريخ مكة ٢/ ١٩٤ ـ ١٩٥ ومعجم البلدان ١٢/ ٤ .

(٢) حديث: «الحج عرفة».
أخرجه أبو داود (٢/ ٤٨٦ تحقيق عبيد دعاس) والحاكم (١/ ٤٦٤ ـ ط ـ دائرة المعارف العثمانية) من حديث عبد الرحمن بن يعمر الديلمى، وصححه الحاكم، ووافقه الذهبى.

عَرَق

التعريف:

١ ـ العرق لغة: ما جرى من أصولِ الشعر من ماء الجلد، قال صاحب اللسان: ويأتى لعدة معان منها: الثواب واللبن.

ويستعمل عند الفقهاء بمعنيين:

الأول: ـ ما رشح من البدن.

والآخر: ـ نوع من المسكرات يقطر من الخمر ويسمى عرقيا [١].

الألفاظ ذات الصلة:

أ ـ الدمع:

٢ ـ الدمع لغة: ماء العين، يقال: دمعت العين دمعا إذا سال ماؤها، وعين دامعة أى: سائل دمعها.

ولا يخرج المعنى الاصطلاحى عن المعنى اللغوى [٢].

والصلة بين العرق والدمع أن كلا منهما مما يفرزه الجسم.

(١) لسان العرب والمصباح المنير، وحاشية الدسوقى مع الشرح الكبير ١ / ٥٠، وروضة الطالبين ١/ ١٦ وحاشية ابن عابدين ٣/ ١٦٢، ١٦٣، ١/ ٢١٦

(٢) المصباح المنير.

ب ـ اللعاب :

٣ ـ اللعاب في اللغة : ما سال من الفم، يقال: لعب الرجل إذا سال لعابه، وألعب أي: صار له لعاب يسيل من فمه، ولعاب الحية: سمها، ولعاب النحل العسل.

ولا يخرج المعنى الاصطلاحي عن المعنى اللغوي [(١)].

الحكم الإجمالي:

أ ـ العرق بمعنى ما رشح من البدن:

٤ ـ ذهب الفقهاء إلى طهارة عرق الإنسان مطلقا، لا فرق في ذلك بين المسلم والكافر، الصاحي والسكران، والطاهر والحائض والجنب [(٢)].

٥ ـ واختلفوا في حكم طهارة عرق الحيوان :

فقسم الحنفية عرق الحيوان إلى أربعة أنواع: طاهر، ونجس، ومكروه، ومشكوك فيه، وذلك لأن كل واحد منها متولد من اللحم فأخذ حكمه.

فالطاهر: عرق ما يؤكل لحمه من الحيوان، وعرق الفرس، أما عرق ما يؤكل لحمه فلأنه يتولد من لحم مأكول فأخذ حكمه، وأما طهارة عرق الفرس فلأن عرقه متولد من لحمه وهو طاهر، وحرمته لكونه آلة الجهاد لا لنجاسته.

والنجس: عرق الكلب والخنزير وسباع البهائم، أما الكلب فلنجاسة سؤره لقول النبي ﷺ: «طهور إناء أحدكم إذا ولغ فيه الكلب أن يغسله سبع مرات» [(١)] فهذا الحديث يفيد النجاسة، لأن الطهور مصدر بمعنى الطهارة فيستدعي سابقة التنجس أو الحدث، والثاني منتف، فتعين الأول، وأما الخنزير فلأنه نجس العين لقوله تعالى ﴿فَإِنَّهُ رِجْسٌ﴾ [(٢)] وأما سباع البهائم فلأنه متولد من لحمها، ولحمها حرام نجس، لما ورد أن النبي ﷺ: «نهى عن كل ذي ناب من السباع وعن كل ذي مخلب من الطير» [(٣)].

والمكروه: عرق الهرة والدجاجة المخلاة وسباع الطير وسواكن البيوت، قال الكرخي: كراهية عرق الهرة لأجل أنها لا تتحامى النجاسة، وقال الطحاوي: الكراهة لحرمة

---

(١) المصباح المنير، ولسان العرب، ورد المحتار على الدر المختار ١/ ٩٣ .

(٢) تبيين الحقائق ١/ ٣١، حاشية الدسوقي ١/ ٥٠، كشاف القناع ١/ ١٩٣، ١٩٤، المغني ١/ ٤٩

---

(١) حديث: «طهور إناء أحدكم إذا ولغ فيه الكلب..». أخرجه البخاري (فتح الباري ١/ ٢٧٤) ومسلم (١ / ٢٣٤) من حديث أبي هريرة واللفظ لمسلم .

(٢) سورة الأنعام / ١٤٥ .

(٣) حديث: «نهى عن كل ذي ناب من السباع...» . أخرجه البخاري (فتح الباري ٩/ ٦٥٧) ومسلم (٣ / ١٥٣٤) من حديث ابن عباس واللفظ لمسلم .

لحمها، قال الزيلعى: قول الطحاوى يدل على أنها إلى التحريم أقرب كسباع البهائم، لأن الموجب للكراهة لازم غير عارض، وقول الكرخى يدل على التنزه، وهذا أصح والأقرب إلى موافقة الحديث، فإنه عليه الصلاة والسلام قال فيها: «إنها ليست بنجس إنما هى من الطوافين عليكم والطوافات» (١) وأما كراهة عرق الدجاجة المخلاة فلعدم تحاميها النجاسة، ويصل منقارها إلى ما تحت رجليها، ويلحق بها الإبل والبقر الجلّالة، وأما كراهة عرق سباع الطير وسواكن البيوت فاستحسانا للضرورة وعموم البلوى، فسباع الطير تنقضّ من علو وهواء فلا يمكن صون الأوانى عنها لا سيما فى البرارى، وسواكن البيوت طوافها ألزم من الهرة، لأن الفأرة تدخل ما لا تقدر الهرة دخوله وهو العلة فى الباب لسقوط النجاسة، والقياس أن يكون نجسا، لأن لحمها نجس وحرام. والعرق المشكوك فيه عرق الحمار والبغل لتعارض الأدلة، لأنه قد ثبت عن النبى ﷺ أنه: أمر يوم خيبر بإكفاء القدور من لحوم الحمر الأهلية وقال: «إنها رجس» (٢) وأما البغل فهو من نسل الحمار فيكون بمنزلته، قال ابن عابدين: قيل: سببه تعارض الأخبار فى لحمه، وقيل اختلاف الصحابة فى سؤره، والأصح: أن الحمار أشبه الهرة لوجوده فى الدور والأفنية، لكن الضرورة فيه دون الضرورة فيها لدخولها مضايق البيت فأشبه الكلب والسباع، فلما ثبت الضرورة من وجه دون وجه واستوى ما يوجب الطهارة والنجاسة تساقطا للتعارض، فصير إلى الأصل، وهو هنا شيئان: الطهارة فى الماء، والنجاسة فى اللعاب، وليس أحدهما بأولى من الآخر فبقى الأمر مشكلا، نجسا من وجه، طاهرا من آخر.

وذهب المالكية إلى طهارة عرق كل حيوان حى، بحريا كان أو بريا، ولو كلبا أو خنزيرا.

وذهب الشافعية والحنابلة إلى أن العرق له حكم حيوانه طهارة ونجاسة، فعرق الحيوان الطاهر طاهر، وعرق الحيوان النجس نجس، وعند الشافعية كل الحيوانات طاهرة ما عدا الكلب و الخنزير وما تفرع من أحدهما، وعند الحنابلة: النجس من الحيوان ما لا يؤكل من الطير والبهائم مما فوق الهر

(١) حديث: «إنها ليست بنجس ...».
أخرجه الترمذى (١/ ١٥٤) من حديث أبى قتادة، وقال: حديث حسن صحيح.

(٢) حديث: «أمر يوم خيبر بإكفاء القدور..». =

= أخرجه البخارى (فتح البارى ٩/ ٦٥٣ - ٦٥٤) ومسلم (٣/ ١٥٤٠) من حديث أنس.

خلقة كالصقر والبوم والعقاب والحدأة والنسر والرخم وغراب البين والأبقع والبغل والحمار والأسد والنمر والفهد والذئب والكلب والخنزير وابن آوى والدب والقرد، قال صاحب المغنى: والصحيح عندى طهارة البغل والحمار، لأن النبى ﷺ كان يركبهما ويركبان فى زمنه وفى عصر الصحابة فلو كان نجسًا لبين لهم النبى ﷺ ذلك ولأنهما لا يمكن التحرز منهما لمقتنيهما فأشبها السنور (١).

والتفصيل فى مصطلح: (طهارة، ونجاسة).

ب ـ العرق بمعنى الخمر:

٦ ـ العرق نوع من المسكرات يقطر من الخمر، وحكمه حكم الخمر، فهو نجس ويحد شاربه قال ابن عابدين: لا شك أن العرق المستقطر من الخمر هو عين الخمر، تتصاعد مع الدخان وتقطر من الطابق بحيث لا يبقى منها إلا أجزاؤه الترابية، ولذا يفعل القليل منه فى الإسكار أضعاف ما يفعله كثير الخمر، والمعتمد المفتى به: أن العرق لم يخرج بالطبخ والتصعيد عن كونه خمرا، فيحد بشرب قطرة منه وإن لم يسكر، وأما إذا سكر منه فلا شبهة فى وجوب الحد به، وقد صرح فى منية المصلى بنجاسته أيضا (١).



(١) تبيين الحقائق ١/ ٣١ وما بعدها، حاشية ابن عابدين ١/ ١٤٨ وما بعدها حاشية الدسوقى ١/ ٥٠، روضة الطالبين ١/ ١٣، ١٦ مغنى المحتاج ١/ ٧٨، ٨١، مطالب أولى النهى ١/ ٢٣١ وما بعدها ٢٣٤، ٢٣٧، كشاف القناع ١/ ١٩٢ والمغنى لابن قدامة ١/ ٤٩.

(١) حاشية ابن عابدين ٣/ ١٦٢، ١٦٣.

عُرَنَة

التعريف :

١ ـ عرنة بضم أوله وفتح ثانيه، ويقال أيضا بطن عرنة: واد بحذاء عرفات من جهة المزدلفة ومنى ومكة [١]. (وعرنة هو واد بين العلمين اللذين على حد عرفة، والعلمين اللذين على حد الحرم، فليس عرنة من عرفة، ولا من الحرم) [٢]. عند جمهور الفقهاء، خلافا للحنفية .

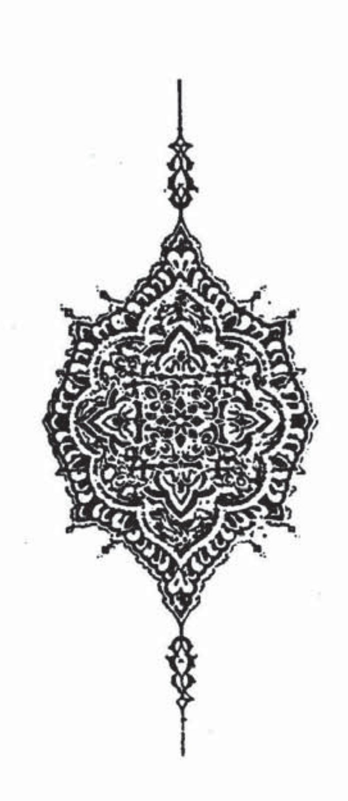
الحكم التكليفى :

٢ ـ ذهب جمهور الفقهاء: إلى أن عرنة، ويقال: بطن عرنة ليس من عرفة ولا يجزىء الوقوف فيه، قال ابن عبد البر: أجمع العلماء على أن من وقف فيه لا يصح وقوفه ولا يجزىء. وجاء فى المجموع: وادى عرنة ليس من عرفات، لا خلاف فيه. نص عليه

(١) انظر معجم البلدان: ٤/ ١١١ ومعجم ما استعجم من أسماء البلاد والمواضع تأليف عبد الله البكرى الأندلسى: ٣ : ٩٣٥ (طبع عالم الكتب) والمجموع ٨/ ١٠٩ المسلك المتقسط ١/ ١٤٠ ، ١٤١ مع حاشية إرشاد السارى.

(٢) حاشية الدسوقى ٢/ ٣٨ .

الشافعى، واتفق عليه الأصحاب، واستدلو بقوله ﷺ: «كل عرفات موقف، وارفعوا عن بطن عرنة» [١] ولأن الواقف فيه لم يقضه بعرفة [٢].



(١) حديث: «كل عرفات موقف». أخرجه أحمد (٤/ ٨٢) من حديث جبير بن مطعم وأورده الهيثمى فى مجمع الزوائد (٤/ ٢٤) وقال: رواه أحمد، ورجاله ثقات.

(٢) ابن عابدين ٢ (١٧٣ ـ ١٧٦) حاشية الدسوقى ٢/ ٣٨ ـ المجموع للنووى ٨/ ١٠٦، ١٠٧، والمغنى ٣/ ٤١٠ .

عُرُوض

التعريف :

١ - العروض فى اللغة جمع عَرض، ومن معانى العرض بالسكون فى اللغة المتاع، قالوا: الدراهم والدنانير عين وماسواهما عرض، وقال أبوعبيد: العروض هى: الأمتعة التى لا يدخلها كيل، ولا وزن، ولا يكون حيوانا ولا عقارا .

والعرض - بالفتح - يطلق على معان : منها متاع الدنيا، وحطامها، ففى الأثر: «الدنيا عَرَض حاضر يأكل منها البر والفاجر» وفى التنزيل: ﴿يَأْخُذُونَ عَرَضَ هَٰذَا الْأَدْنَىٰ وَيَقُولُونَ سَيُغْفَرُ لَنَا وَإِن يَأْتِهِمْ عَرَضٌ مِّثْلُهُ يَأْخُذُوهُ﴾ (١)

وفى الاصطلاح: عرفه الفقهاء بتعريفات لا تخرج عن المعنى اللغوى له، ومنها: العرض بإسكان الراء - هو: ماعدا الأثمان من المال على اختلاف أنواعه من النبات والحيوان

(١) سورة الأعراف / ١٦٩ .

والعقار وسائر المال، وبفتحها: كثرة المال والمتاع، وسمى عرضا لأنه يعرض ثم يزول ويفنى. وقيل: لأنه يعرض ليباع ويشترى تسمية للمفعول باسم المصدر كتسمية المعلوم علما (١) .

الألفاظ ذات الصلة :

البضاعة :

٢ - من معانى البضاعة فى اللغة: القطعة من المال تعد للتجارة .

ويطلق الفقهاء لفظ البضاعة على المال المبعوث للاتجار (٢) .

الحكم الإجمالى :

٣ - ذهب الفقهاء إلى وجوب الزكاة فى عروض التجارة، إذا تحققت شروطها واستدلوا لذلك بقوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَنفِقُوا مِن طَيِّبَاتِ مَا كَسَبْتُمْ﴾ (٣) وحديث سمرة رضى الله عنه قال: (كان النبى ﷺ: يأمرنا أن نخرج الصدقة من الذى نعدّ للبيع) (٤) وحديث أبى ذر رضى الله عنه مرفوعا قال: «فى الإبل صدقتها، وفى

(١) كشاف القناع ٢/ ٢٣٩ / المغنى ٣/ ٣٠ .
(٢) المصباح المنير وبدائع الصنائع ٦/ ٨٧ .
(٣) سورة البقرة / ٢٦٧ .
(٤) حديث سمرة: (كان يأمرنا أن نخرج الصدقة) .
أخرجه أبو داود (٢/ ٢١٢) وقال ابن حجر فى التلخيص (٢/ ١٧٩): وفى إسناده جهالة .

الغنم صدقتها، وفى البز صدقتها» [١].

ولأنها معدة للنماء، بإعداد صاحبها فأشبهت المعدة لذلك خلقة، كالسوائم، والنقدين.

وللتفصيل ينظر مصطلح: (زكاة ف ٧٧ وما بعدها).



عُريان

التعريف:

١ - العريان فى اللغة: المتجرد من ثيابه، مأخوذ من العرى، وهو خلاف اللبس يقال: عرى الرجل من ثيابه يعرى من باب تعب عريا فهو عار وعريان، والمرأة عارية وعريانة [١]. ونقل ابن منظور: أن العريان مأخوذ من النبت الذى قد عرى عريا إذا استبان [٢].

ولا يختلف معناه فى الاصطلاح عن المعنى اللغوى.

الألفاظ ذات الصلة:

الكشف:

٢ - الكشف: من كشَف الشىء أى: رفع عنه ما يواريه ويغطيه، وكشف الله غمه بمعنى: أزاله، واكتشفت المرأة: بالغت فى إظهار محاسنها [٣].

والكشف أعم من العرى.

---

(١) حديث: أبى ذر «فى الإبل صدقتها وفى الغنم..» أخرجه الدارقطنى (٢ / ١٠١) وقال ابن حجر فى التلخيص (٢/ ١٧٩): وإسناده غير صحيح.

(١) المصباح المنير ولسان العرب.
(٢) لسان العرب
(٣) لسان العرب.

السـتر :

٣ - السـتر بالفتـح : مصدر سترت الشىء أستره إذا غطيته، وتستر أى : تغطى، وجارية مسترة أى : مخدرة.

والستر مقابل العرى [١].

الأحكام التى تتعلق بالعريان :

أ - الاغتسال عريانا :

٤ - الاغتسـال عريانًـا بين الناس محرّم عند جميع الفقهاء، لأن ستر العورة فرض وكشفها محرّم إلا بين الـزوجـين، فقـد روى بهز بن حكيم عن أبيه عن جده أنه قال : عوراتنا ما نأتى منها وما نذر؟ قال : «احفظ عورتك إلا من زوجتـك أو مما ملكت يمينك» [٢] وقال صلى الله عليه وسلم : «لا ينظر الرجل إلى عورة الرجل، ولا المرأة إلى عورة المرأة» [٣] أما إذا كان خاليا فيجوز الاغتسال عريانا، لكن قيد أكثـر الفقهـاء هذا الجـواز بالكـراهة، وقالوا : يستحب التستر وإن كان خاليا [٤] لما ورد فى حديث بهز بن حكـيم عن أبيه عن جده قال : يا رسـول الله ، إذا كان أحدنا خاليا؟ قال : «الله أحق أن يستحيا منه من الناس» [١] وروى أن الحسن بن على رضى الله عنهـما دخل غديرا وعليه برد له متوشحا به، فلما خرج قيل له، قال : إنما تسترت ممن يرانى ولا أراه، يعنى ربى والمـلائكـة [٢]. وتفصيـل ذلـك فـى مصطلـح : (غسـل)، (عـورة) .

ب - دخول الحمام عريانا :

٥ - ذهب جمهور الفقهاء إلى أن دخول الحمام مشروع، لكنه مقيد بما إذا لم يكن فيه كشف العورة، قال أحمد : إن علمت أن كل من فى الحـمام عليه إزار فادخـلـه وإلا فلا تدخـل [٣] وفصـل بعض المـالكية فقـالـوا : دخـول الـرجـل الحـمام مع زوجته أو وحده مباح، ومع قوم لا يستترون ممنوع، وأما مع قوم مستترين فمكروه [٤].

---

(١) لسان العرب .

(٢) الفتاوى الهندية ٥/ ٣٦٣، وابن عابدين ٥/ ٣٢، تفسير القـرطبى ٤/ ٢٥٢، ٢٥٣(وفتـح البـارى ١/ ٣٨٥، ٣٨٦) ومغنى المحتـاج ١/ ٨٦، والمغنى لابن قدامـة ١/ ٢٣٠، ٢٣١ وحـديث : «احفظ عورتـك إلا من زوجتك» أخرجه الترمذى (٥/ ٩٧، ٩٨) وقال : حديث حسن .

(٣) حديث : «لا ينـظر الـرجل إلا عورة الرجل. . » أخرجه مسلم (١/ ٢٦٦) من حديث أبى سعيد الخدرى.

(٤) القرطبى ١٤ / ٢٥٢، فتح البارى ١/ ٣٨٦ ، المغنى لابن قدامة ١/ ٢٣٠ - ٢٣١ .

---

(١) حديث : بهز بن حكيم عن أبيه عن جده : «الله أحق أن يستحيا منه . . » أخرجه أبو داود (٤/ ٣٠٤) والترمذى (٥/ ٩٨) واللفظ لأبى داود وقال الترمذى: حديث حسن .

(٢) تفسير القرطبى ١٤/ ٢٥٢ ، وانظر المراجع السابقة.

(٣) ابن عابـدين ٥/ ٣٢، والقـوانـين الفقهية ص ٤٤٣، ٤٤٤، أسنى المـطالب ١/ ٧٢ والمغنى لابن قدامـة ١/ ٢٣٠، ٢٣٣

(٤) حاشية البنانى على شرح الزرقانى ٧/ ٤٥ .

وتـفـصـيلـه فـى مصـطـلـح: (حمام) و(عـورة) .

ج ـ الصلاة عريانا:

٦ ـ ذهـب جمهـور الـفـقـهـاء: (الحنفية والشـافعية والحنـابلة، وهـو المشهـور عنـد المـالكية) إلى أن ستر العـورة شرط لصحـة الصـلاة [١] وعبر بعضهم بأنه فرض [٢] فلا تصح الصلاة دونه، أى عريانا. ولا فرق فى ذلـك بين من يصلى منفردا أو بجماعة، فى خلوة أو بين الناس، فى ضوء أو فى ظلام [٣] وهذا الشرط لمن يكون قادرا على ستر العورة وواجـداً للثياب، فلو صلى مكشوف العورة قادرا وواجـداً للساتر بطلت صلاته، وعليه الإعـادة، والـدليل على اشتراط ستر العورة وعـدم صحـة صلاة العـريان قولـه تعالى: ﴿خُذُوا زِينَتَكُمْ عِندَ كُلِّ مَسْجِدٍ﴾ [٤]، قال ابن عباس رضى الله عنهما: المراد به الثياب فى الصلاة [٥]. وإذا لم يجد المصلى ما يستر به عورته، فاتفق الفقهاء على أنه يجب عليه أن يصـلى عريانا؛ لأن اشتراط الستر فى صحة الصلاة مقيد بالقدرة، وهو عاجز عنه [١].

وتفصيل ذلك فى مصطلح: (عورة، وصلاة) .

كيفية الصلاة عريانا:

٧ ـ ذهب الحنفية والحنابلة إلى أن من لم يجد ثوبا يستر به عورته صلى عريانا قاعدا يومىء بالـركوع والسجود، ويجعل السجود أخفض من الـركـوع، [٢] وإن صلى قائما أو جالسا وركـع وسجـد بالأرض جاز له ذلك إلا أن الأول أفضل؛ لأن الستر وجب لحق الصلاة وحق الناس. [٣]

وتفصيل ذلك فى مصطلح: (صلاة ف ٣٥) .

٨ ـ ثم اختلف الحنفية والحنابلة فى مشروعية الجماعة للعراة:

فقال الحنابلة: الجماعة مشروعة للعراة، وبـه قال قتادة، لأن قول النبى ﷺ «صلاة الـرجـل فى الجماعة تزيد على صلاته وحده

---

(١) فتح البارى شرح صحيح البخارى ١/ ٤٦٦، وفتح القـدير لابن الهـمام مع الهداية ١/ ٢٦٠، ٢٧٣، وابن عابدين ١ / ٣٨٠، وشرح الزرقانى ١/ ١٧٣، ١٧٩، ومغنى المحتـاج ١/ ١٨٤، ١٨٥، وكشـاف القنـاع ١/ ٢٦٣، ٢٦٤ .

(٢) مراقى الفلاح ص ١١٤ .

(٣) نفس المراجع .

(٤) سورة الأعراف ٣١ .

(٥) مغنى المحتاج ١/ ١٨٤ .

---

(١) فتح القدير مع الهداية ١/ ٤٢، ١٨٥ وجواهر الإكليل ١/ ٤٣، ومغنى المحتاج ١ / ١٨٥، وكشـاف القناع ١/ ٢٧٢ .

(٢) الهداية مع شروحها ١/ ١٨٥، وكشاف القناع ١/ ١٧٢ .

(٣) المرجعان السابقان والمغنى لابن قدامة ١/ ٥٩٦ .

سبعا وعشرين درجة» [١] عام فى كل مصل، ولا تسقط الجماعة لتعذر سببها فى الموقف، كما لو كانوا فى مكان ضيق لا يمكن أن يتقدمهم إمامهم، قال البهوتى. وتصلى العراة جماعة وجوبا [٢]

أما الحنفية فقد صرحوا بكراهة جماعتهم كراهة تحريمية، ومع ذلك إذا صلوا بالجماعة يتوسطهم إمامهم، كما قال ابن عابدين وابن قدامة وغيرهما [٣]. قال ابن الهمام: ولو تقدمهم جاز: ويرسل كل واحد رجليه نحو القبلة، ويضع يديه بين فخذيه يومىء إيماء [٤].

أما المالكية فقالوا: إن العريان يصلى قائما يركع ويسجد، وإن اجتمع العراة العاجزون عن ستر عوارتهم بظلام لليل أو نحوه يصلّون جماعة كالمستورين فى تقديم إمامهم واصطفافهم خلفه، والركوع والسجود والقيام، وإن لم يجتمعوا بظلام تفرقوا للصلاة وجوبا وصلّوا فرادى، وإلا أعادوا بوقت، فإن لم يمكن تفرقهم لخوف على نفس من نحو سبع، أو خوف على مال من الضياع، أو لضيق مكان كسفينة، صلّوا قياما راكعين ساجدين صفا واحدا غاضين أبصارهم، إمامهم وسطهم فى الصف غير متقدم عليهم [١].

وعند الشافعية فى صلاة العريان العاجز عن ستر العورة قولان ووجه، وقيل: ثلاثة أوجه أصحها: يصلى قائما، ويتم الركوع والسجود، والثانى: يصلى قاعدا، وهل يتم الركوع والسجود أم يومىء؟ فيه قولان: والثالث: يتخير بين الأمرين، [٢] ولو حضر جمع من العراة، فلهم أن يصلوا جماعة، ويقف إمامهم وسطهم، وهل يسن لهم الجماعة، أم الأصح أن الأولى أن يصلّوا فرادى؟ قولان: القديم: الانفراد أفضل، والجديد: الجماعة أفضل، قال النووى: والمختار ما حكاه المحققون عن الجديد: أن الجماعة والانفراد سواء، [٣] وهذا إذا كانوا بحيث يتأتى نظر بعضهم إلى بعض، فلو كانوا عميا، أو فى ظلمة استحبت لهم الجماعة بلا خلاف [٤].

وبيان ما يعتبر ساترا للعورة من الثياب

(١) حديث: «صلاة الرجل فى الجماعة تزيد...» أخرجه مسلم (١/ ٤٥١) من حديث ابن عمر
(٢) المغنى لابن قدامة ١/ ٥٩٦، ٥٩٧، وكشاف القناع ١/ ٢٧٣.
(٣) ابن عابدين ١/ ٣٨٠، والمغنى لابن قدامة ١/ ٥٩٦، ٥٩٧.
(٤) فتح القدير مع الهداية ١/ ١٨٥.

(١) جواهر الإكليل ١/ ٤٣ والحطاب ١/ ٥٠٧.
(٢) روضة الطالبين ١/ ١٢٢.
(٣) روضة الطالبين ١/ ٢٨٥.
(٤) نفس المرجع.

وغيرها ينظر فى مصطلح: (عورة).

هــل يعيـد العريـان إذا وجـد ساتـرا بعد الصلاة؟

٩ ـ إذا صلّى العاجز عن ستر العورة عريانا، ثم وجد مايسترها به من الثياب ونحوها فهل يعيد الصـلاة أم لا؟ للفقهاء فيه اتجاهان: الأول: يعيد الصــلاة، وهـذا مذهب أبى حنيفة، وبه قال المازرى من المالكية، وقال: هو المذهب عندهم، وهو مقابل الأصح عند الشافعية، ونقل البهوتى عن الرعاية: أنه هو الأقيس عند الحنابلة، الثانى: تمت صلاته ولا يعيدها، وهذا قول الصاحبين من الحنفية وابن القاسم من المالكية، وهو الأصح عند الشافعية، والظاهر من مذهب الحنابلة [١].

الطواف عريانا:

١٠ ـ نص الحنفية على أنــه من واجبــات الـطواف ستر العـورة حتى لو طاف عريانا فعليه الإعــادة ما دام بمكــة [٢] كما نص الشافعية على أنه يجب ستر العورة فى الطواف كما فى الصلاة، فلو طاف عريانا مع القدرة على ستر العـورة لم يصـح طوافه، [١] ونص المـالكية على شرطية ستر العورة بالنسبة إلى الـذكـر والأنثى فى الـطواف [٢]. وكـذلـك الحنابلة شرطوا ستر العورة فى الطواف [٣].

(١) فتح القدير ١ / ٤٦٦، وشرح الزرقانى على مختصر خليل ١ / ١٧٩، ومغنى المحتاج ١ / ١٨٥، وكشاف القناع ١ / ٢٧٢.
(٢) فتح القدير مع الهداية ٢ / ٢٤٩، والبدائع ٢ / ١٢٩.

(١) روضة الطالبين ٣/ ٧٩، منهاج الطالبين ص: ١٠٣.
(٢) الشرح الصغير ٢ / ٣٤٦.
(٣) كشاف القناع ٢ / ٤٨٥.



عَـزف

انظر: معازف



عَـــزْل

التعريف :

١ ـ العزل لغة : التنحية ، يقال : عزله عن الأمر أو العمل أى : نحاه عنه [1] .

ويقال : عزل عن المرأة واعتزلها : لم يرد ولدها .

قال الجوهـرى العزل : عزل الرجل الماء عن جاريته إذا جامعها لئلا تحمل [2] . ولا يخرج المعنى الاصطلاحى عن المعنى اللغوى .

ما يتعلق بالعزل من أحكام :

عزل الإمام من قِبَل من بايعه :

٢ ـ تنعقد الإمامة الكبرى ببيعة الأمة ـ ممثلة بأهل الحل والعقد ـ للإمام الذى تتوافر فيه شروط الإمامة .

ويشـترط لدوام الإمـامـة دوام شروطها ، وتزول بزوالها ، إلا العدالة فقد اختلف فى أثر زوال العدالة على منصب الإمامة . وتفصيل ذلك فى مصطلح : (الإمامة الكبرى ف ١٢)

عزل الإمام نفسه :

٣ ـ عزل الإمـام نفسـه يعنى استعفـاءه أو استقالته من الإمامة .

وقـد حصـل الخـلاف فى ذلـك علـى مذهبين :

الأول ـ جواز ذلك ، وهو رأى الجمهور :

واستدلوا بأن الحسن بن على رضى الله عنهما قد خلع نفسه وتنازل عن الخلافة لمعاوية رضى الله عنه ، ولأن أبا بكر الصديق رضى الله عنه لما تمت له البيعـة أقـام ثلاثـة أيام يستقبـل الناس ويقول : قد أقلتكم فى بيعتى ، هل من كاره؟ هل من مبغض؟ ولولا جوازها لما قال ذلك .

الثـانى ـ عدم صحة ذلك ، لأن الإمامة انعقـدت له من قبـل أهـل الحل والعقد ، فصار العقد لازما ، لا يحق له أن يخلع نفسه إلا بعد صدور قرار منهم بعزله [1] .

عزل الوزير :

٤ ـ لا يجوز للوزير أن يعزل نفسه .

ويجوز للإمام أن يعزل من قلده الوزير ، وليس للوزير أن يعزل من قلده الإمام .

---

(١) مجمـل اللغـة لأبى الحسـين أحمد بن فارس اللغـوى ٣/ ٢٦٦ ، والصحـاح للجـوهـرى ٥/ ١٧٦٣ ، تحقيق أحمد عبد الغفور عطار .

(٢) لسان العرب .

(١) الأحكام السلطانية للماوردى ص ٢٥ .

وهـل عزل الإمـام للوزير يؤثر على عزل عماله وولاته؟

الوزارة على نوعين ـ وزارة تفويض، ووزارة تنـفيذ . . فإذا عزل الإمــام وزير التنفيذ لم ينـعــزل به أحــد من الــولاة، أمــا وزير التفويض ـ فعزله من قبل الإمام يكون سببا لعزل عمال التنفيذ، وليس سببا لعزل عمال التفويض، لأن عمال التفويض ولاة، وعمال التنفيذ نواب (١).

عزل القاضي:

أولا ـ عزل القاضي نفسه:

٥ ـ إذا رغـب الـقــاضي اعتــزال منصب القضاء، وأراد أن يعزل نفسه هو ـ بأن يقول عزلت نفسي عن القضاء، أو أنا معزول، أو نحو ذلك، أو كتب بذلك للإمام بسبب أو دون سبب ـ صح ذلك وصار معزولا، لأنه بمثابة الوكيل، وللوكيل عزل نفسه (٢)، إلا أن الحنفية قالـوا: يعتـزل بعد سماع الإمام بذلك لا قبله، أو بعد وصول كتابه إليه (٣).

أمـا المـالكية ـ فقيدوا ذلـك بشرط عدم تعلق حق لأحـد في قضـائـه حتى لا يؤدي انعزاله إلى حصول ضرر لمن التزم القضاء بينه وبين خصـمـه (١).

ثانيـا ـ عــزلــه بمــوت الإمــام أو بعـزله عن الإمامة:

٦ ـ ذهب الفقهاء إلى عدم انعزال القاضي بمـوت الإمـام الذي ولاه القضاء أو عزله، سواء أقيد تقليده بمـدة حياتـه أو بقـائه في الإمامة أم أطلق.

واستدلوا على ذلك بأن الخلفاء رضي الله عنهم ولّوا حكـامـا في زمـانهم، فلم ينعزلوا بمـوتهم، وبأن في عزله بموت الإمام ضررا على المسلمــين، فإن البلدان تتعــطل من الحكـام وتقف أحكـام النـاس إلى أن يولي الإمام الثاني حكاما، وفيه ضرر عظيم، وبأنه لم يتول لمصلحة الإمام، بل لمصلحة عامة المسلمين (٢).

ثالثا ـ عزل القاضي من قبل الإمام:

٧ ـ إذا كانت شروط القضــاء متــوفـرة في القـاضي، وليس فيه ما يوجب عزلـه فهـل يملك الإمام عزله أم لا ؟.

اختلف الفقهاء في ذلك على ثلاثة آراء:

---

(١) الأحكام السلطانية للماوردي ص ٢٩ .

(٢) الفتاوى الهندية ٣/ ٣١٨، وتبصرة الحكام ١/ ٦٢ ط. بيروت، القليوبي ٤/ ٢٩٩ وكشاف القناع ٦/ ٢٩٤

(٣) الفتاوى الهندية ٣/ ٣١٨ .

(١) تبصرة الحكام ١/ ٦٢ ط. بيروت.

(٢) البدائع ٧/ ١٦، الخرشي ٧/ ١٤٤، مغني المحتاج ٤/ ٣٨٣، المغني ٧/ ١٠٣

الرأى الأول: يملك الإمام عزله مطلقا، فإذا عزله نفذ عزله، سواء وجد من هو أصلح منه أو مثله أو لم يجد، دون حصول إثم عليه لمصلحة أو غيرها وهو رأى الحنفية وأحد رأيى الحنابلة، واحتجوا لذلك بأن الخلفاء الراشدين كانوا يعزلون قضاتهم، ولولا أن ذلك من حقهم لما فعلوه . (١)

الرأى الثانى: يمكن للإمام عزل القاضى لسبب من الأسباب التالية:

أ ـ حصول خلل منه ولو بغالب الظن، ومن ذلك كثرة الشكاوى عليه.

ب ـ أن لا يحصل منه خلل، ولكن هناك من هو أفضل منه تحصيلا لتلك المزية للمسلمين.

جـ ـ أن لا يحصل منه خلل وليس هناك أفضل منه بل مثله أو دونه، ولكن فى عزله مصلحة للمسلمين، كتسكين فتنة.

أما إن عزله دون حصول هذه الأسباب فإنه آثم، وهل ينفذ عزله أم لا ؟ وجهان:

أحدهما ـ أنه ينفذ، وهو الأصح، وبه قطع إمام الحرمين، وعلل ذلك بأنه مراعاة لأمر الإمام إلا إذا لم يوجد هناك من يصلح للقضاء غيره، فعندئذٍ لا ينفذ.

(١) الفتاوى الهندية ٣/ ٣١٧، بدائع الصنائع ٧/ ١٦، والمغنى لابن قدامة ٩/ ١٠٣ ط. بيروت.

ثانيهما: عدم النفاذ وذلك لعدم الخلل وعدم المصلحة.

وهذا هو الرأى عند الشافعية، وقال به المالكية إلا أنهم قالوا: يجب عزله إن تحققت المفسدة فى بقائه ويستحب إن خشى مفسدته (١).

الرأى الثالث: عدم جواز عزله مطلقا، وهو الرأى الثانى للحنابلة.

وعللوا ذلك بأن تولية القضاء له أمر تعود مصلحته للمسلمين، فلم يملك الإمام عزله. كما لو عقد النكاح على موليته لم يكن له فسخه (٢).

استيلاء الباغى على السلطة هل يؤدى إلى عزل القضاة؟

٨ ـ صرح الحنفية بأن القضاة لا ينعزلون بمجرد استيلاء الباغى، إلا أنه لو عزلهم انعزلوا ولا تنفذ أحكامهم.

وإذا انهزم الباغى وعاد السلطان العدل للحكم فلا بد من تقليدهم ثانيا لمنصب القضاء (٣).

(١) مغنى المحتاج ٤/ ٣٨١ وأدب القاضى لابن أبى الدم ١/ ١٥٠.

(٢) انظر المغنى ٩/١٠٣، والمبدع ١٠/١٦، الخرشى ٧/١٤٦.

(٣) الفتاوى الهندية ٣/ ٣٠٧.

تعليق عزل القاضى على شرط :

٩ ـ قال الحنفية : يصح تعليق عزل القاضى على شرط ، فإذا وقع الشرط انعزل قياسا على تعليق تقليده .

أما الشافعية فقالوا : إذا كتب الإمام للقاضى كتابا يتضمن تعليق عزله على قراءته للكتاب ، كأن قال له : إذا قرأت كتابى هذا فأنت معزول ، فقرأه أو طالعه ففهم ما فيه ، انعزل لوجود الصفة ، قولا واحدا عند الشافعية .

وإن قرئ عليه ، فالأصح أنه ينعزل ، لأن القصد إعلامه بالعزل لا قراءته بنفسه .

ومقابل الأصح عندهم : أنه لا ينعزل نظرا لصورة اللفظ [١] .

واستدلوا على جواز تعليق التقليد بما روى أن رسول الله ﷺ بعث جيشا وأمّر عليهم زيد ابن حارثة رضى الله عنه ثم قال : إن قتل زيد فجعفر ، وإن قتل جعفر فعبد الله بن رواحة [٢] .

(١) الفتاوى الهندية ٣/٣٠٥ ومغنى المحتاج ٣/٣٨٢ .

(٢) حديث : «إن قتل زيد فجعفر وإن قتل جعفر. . .» أخرجه البخارى (فتح البارى ٧/ ٥١٠) من حديث عبد الله بن عمر .

رابعا : عزل القاضى لفقدان شرط من شروط صلاحيته للقضاء :

١٠ ـ للقاضى شروط ينبغى أن تتحقق فى الشخص المزمع تعيينه فى منصب القضاء ، فإذا فقد شرط من هذه الشروط ففى عزل القاضى التفصيل الآتى :

أ ـ الجنون :

١١ ـ الجنون إما أن يكون مطبقا أو متقطعا ، فإن كان مطبقا ـ فقد أجمع الفقهاء على انعزال القاضى . [١] ولكن اختلفوا فى تحديد قدر المدة لاستمراره حتى يكون مطبقا .

وتفصيل ذلك فى مصطلح : (جنون ف ٨) .

أما المتقطع : فقد نص الشافعية على أنه ينعزل بالجنون وإن قل الزمن [٢] .

ب ـ الإغماء :

١٢ ـ للفقهاء فى عزل القاضى بالإغماء رأيان :

أحدهما ـ أنه ينعزل القاضى به ـ وإن قل الزمن ـ وهو ما صرح به الشافعية . [٣]

(١) بدائع الصنائع ٦/ ٣٨ ، والخرشى ٧/ ١٣٨ ، ومغنى المحتاج ٤/ ٣٨٠ ، والمغنى لابن قدامة ٩/ ١٠٤

(٢) القليوبى ٤/ ٢٩٤ .

(٣) مغنى المحتاج ٤/ ٣٨ والبجيرمى على المنهج ٤/ ٣٤٧ ، والقليوبى وعميرة ٤/ ٢٩٩ .

وثانيهما - عدم عزله، وهو المفهوم من نصوص الحنفية والمالكية والحنابلة [١].

جـ - الردة :

١٣ - الردة من الأسباب الموجبة لعزل القاضى عند جمهور الفقهاء، لأنهم اشترطوا لصحة توليه القضاء الإسلام، فإذا ارتد القاضى فقد شرطا من شروط التولية ووجب عزله، لأنه لا ولاية لكافر على مسلم، لقوله تعالى: ﴿وَلَن يَجْعَلَ اللَّهُ لِلْكَافِرِينَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلاً﴾ [٢] ولا سبيل أعظم من القضاء.

أما الحنفية فلهم فى المسألة روايتان:

إحداهما: عدم عزل القاضى بالردة إلا أن ما قضى به فى حال الردة باطل.

الثانية: ينعزل بالردة، كما نقل ابن عابدين عن البزازية من أن أربع خصال إذا حلت بالقاضى انعزل : فوات السمع أو البصر أو العقل أو الدين [٣].

د - الفسق :

١٤ - اختلف العلماء فى عزل القاضى بسبب الفسق إلى رأيين:

الأول : اعتباره سببا من أسباب عزله، وهو رأى جمهور الفقهاء، إذ قال به كل من اشترط فى القاضى العدالة كالحنابلة والمالكية، وهو الأصح عند الشافعية، وظاهر المذهب عند الحنفية وأفتى به ابن الكمال وابن ملك، وذلك لأن العدالة شرط فى الشاهد الذى يشهد فى قضية منفردة، فاشتراطها فيمن يتولى القضاء فى كل قضية من باب أولى [١].

الثانى : عدم اعتبار الفسق سببا للعزل، وهو مقابل ما سبق من رأيي الحنفية والشافعية.

هـ - الرشوة:

١٥ - أخذ الرشوة حرام بإجماع الفقهاء.

أما كونها سببا لعزل القاضى أو عدم عزله ففى ذلك تفصيل ينظر فى مصطلح : (رشوة ف ١٨، ١٩) .

و- المرض المانع من مزاولة القضاء:

١٦ - المرض المؤقت - وهو ما يرجى زواله - لا ينعزل به القاضى، أما الدائم - وهو ما لا يرجى زواله، فالشافعية قالوا: إن كان يعجزه

---

(١) ابن عابدين ٤/ ٣٠٤، والشرح الصغير ٢/ ٣٣١، منتهى الإرادات ٣/ ٤٦٥ .
(٢) سورة النساء / ١٤١ .
(٣) ابن عابدين ٤/ ٣٠٤ .

(١) حاشية ابن عابدين ٥/ ٣٦٣، ٤١٩، وفتح القدير ٦/ ٣٥٧، وتبصرة الحكام ١/ ٦٢، ومغنى المحتاج ٤/ ٣٨١ ، والمغنى ٩/ ١٠٤ .

عن النهضة والحكم ينعزل به، وإن عجز عن النهضة دون الحكم لم ينعزل [١]

والحنابلة قالوا: ينعزل به القاضى عن القضاء، ويجب على الإمام عزله دون تفصيل [٢]

ز ـ العمى:

١٧ ـ إذا عين القاضى وهو بصير ثم عمى فالفقهاء يرون انعزاله؛ لأن الأعمى لا يعرف المدعى من المدعى عليه، والمقر من المقر له، والشاهد من المشهود له؛ ولأن الشاهد لابد من كونه بصيرا، مع أنه يشهد فى أشياء يسيرة يحتاج فيها إلى البصر وربما أحاط بحقيقة علمها، والقاضى ولايته عامة، ويحكم فى قضايا الناس عامة، فإذا لم تقبل من الأعمى الشهادة فالقضاء من باب أولى [٣].

ح ـ الصمم:

١٨ ـ وفى الصمم يجرى ما ورد فى العمى، لأن القاضى الأصم لا يسمع قول الخصمين ولا إفادة الشهود، والأصح عند الحنفية: أن الأطرش ـ وهو من يسمع الصوت القوى ـ يصح قضاؤه [١].

ط ـ البكم:

١٩ ـ إذا طرأ على القاضى الخرس استلزم عزله ـ كما سبق فى العمى سواء أفهمت إشارته أم لم تفهم، لأن فيه مشقة للخصوم والشهود، لتعسر فهم ما يريده منهم، ولأن إشارته لا يفهمها أكثر الناس [٢].

ى ـ كثرة شكاوى المترافعين عليه:

٢٠ ـ إذا كثرت الشكوى ضد قاض من القضاة، فقال المالكية: إن اشتهر بالعدالة، قال مطرف: لا يجب على الإمام عزله، وإن وجد عوضا منه، فإن فى عزله إفسادا للناس على قضاتهم، وقال أصبغ: أحب إلىّ أن يعزله وإن كان مشهورا بالعدالة والرضا إذا وجد منه بدلا، لأن فى ذلك إصلاحا للناس، يعنى لما ظهر من استيلاء القضاة وقهرهم، ففى ذلك كف لهم، وإن كان غير مشهور بالعدالة فليعزله إذا وجد بدلا منه، وتضافر عليه الشكية، وإن لم يجد بدلا منه كشف عن حاله وصحة الشكاوى عليه بواسطة

---

(١) مغنى المحتاج ٤/ ٣٨٠ .
(٢) المغنى ٩/ ١٠٤ .
(٣) الفتاوى الهندية ٣/٣٨٨، وفتح القدير ٦/٣٥٧، والخرشى ٧/٤٠، ومغنى المحتاج ٤/٣٨٠، والمغنى ٩/٤٠، وكشاف القناع ٦/٢٩١ .

(١) المراجع السابقة، الفتاوى الهندية ٣/ ٣٠٧، ٣١٨، والخرشى ٧/١٤٠، والمغنى ٩/ ٤٠ .
(٢) المراجع السابقة.

رجال ثقات يستفسرون عن ذلك من أهل بلده، فإن صدقوا ذلك عزله.

وإن قال أهل بلده: ما نعلم منه إلا خيرا أبقاه ونظر فى أحكامه الصادرة، فما وافق السنة أمضاه، وما خالف رده، وأوّل ذلك خطأ لا جورا (١).

وقال الشافعية: يجوز للإمام عزله لذلك لكن قال العز بن عبد السلام: يجب عزله (٢).

القرار بعزل القاضى:

٢١ - إذا فقد القاضى شرطا من شروط الصلاحية للقضاء، أو طرأ سبب من الأسباب الموجبة أو المبررة لعزله، ففى عزله بذلك أو انعزاله التفصيل التالى: -

ذهب الحنفية إلى أنه إذا حصلت بالقاضى واحدة من أربع خصال صار معزولا: ذهاب البصر، وذهاب السمع، وذهاب العقل، والردة، وقالوا: لو كان عدلا ففسق بأخذ الرشوة أو بغيره استحق العزل، قال ابن عابدين: هذا ظاهر المذهب. . . ومعناه: أنه يجب على السلطان عزله، وقيل: إذا ولى عدلا ثم فسق انعزل، لأن عدالته مشروطة معنى، لأن موليه اعتمدها فيزول بزواله، ونقل ابن عابدين عن البحر أن الفتوى: أنه لا ينعزل بالردة أيضا فإن الكفر لا ينافى ابتداء القضاء فى إحدى الروايتين (١).

واختلف المالكية، هل ينعزل القاضى بفسقه أو حتى يعزله الإمام؟

قال المازرى: ظاهر المذهب على قولين، وأشار إلى ترجيح عدم عزله، وهو قول أصبغ، ومذهب ابن القصار: أنه إذا ظهر عليه الفسق بعد ولايته انفسخ عقد ولايته (٢).

وقال الشافعية: إذا فقد القاضى شرطا من شروط أهليته للقضاء كأن جنّ أو عمى أو خرس انعزل بذلك ولم ينفذ حكمه، وإذا عزل الإمام القاضى بنحو كثرة الشكوى مثلا فالمذهب أنه لا ينعزل قبل أن يبلغه خبر العزل لعظم الضرر فى نقض أقضيته (٣).

وقال الحنابلة: ما يمنع تولية القضاء ابتداء يمنعها دواما إذا طرأ ذلك عليه لفسق أو زوال عقل، فينعزل بذلك؛ لأن وجود العقل والعدالة ونحوها شرط فى صحة

---

(١) تبصرة الحكام ١/ ٦٢.
(٢) مغنى المحتاج ٤/ ٣٧٦، ٣٨١

(١) ابن عابدين ٤/ ٣٠٤، والفتاوى الهندية ٣/ ٣١٦
(٢) التبصرة ١/ ٦٢.
(٣) روضة الطالبين ١١/ ١٢٥ - ١٢٦ - مغنى المحتاج ٤/ ٣٨٠ - ٣٨٢.

الولاية، فتبطل بزواله لفقد شرطها، إلا فقد السمع والبصر فيما ثبت عنده (أى القاضى) فى حال سمعه وبصره فلم يحكم به حتى عمى أو طرش، فإن ولاية حكمه باقية فيه، ولو مرض مرضا يمنع القضاء تعين عزله، وقال الموفق والشارح: ينعزل بذلك ويتعين على الإمام عزله [1].

زوال أسباب عزل القاضى:

٢٢ ـ نص الشافعية على أنه إذا طرأ على القاضى سبب من أسباب انعزاله، ثم زال هذا السبب وعادت إلى القاضى أهليته للقضاء لم تعد ولايته بلا تولية فى الأصح كالوكالة، ولأن الشىء إذا بطل لم ينقلب إلى الصحة بنفسه وإن زال المانع كالبيع ونحوه.

ومقابل الأصح: أن الولاية تعود من غير استئناف تولية، كالأب إذا جن، ثم أفاق أو فسق ثم تاب [2].

علم القاضى بالعزل:

٢٣ ـ ذهب الحنفية، والحنابلة، والمالكية فى ظاهر المذهب وهو المذهب عند الشافعية إلى أن أمر العزل لا يعتبر نافذا بمجرد العزل،

(١) كشاف القناع ٦/ ٢٩٧.

(٢) مغنى المحتاج ٤/ ٣٨١.

بل لا بد من علم القاضى بذلك، وذلك لضرورة الناس إلى ذلك، ولأن نسخ الحكم لا يثبت فى حق من لم يبلغه [1]، فلو أصدر حكما بعد عزله وقبل بلوغه خبر العزل نفذ حكمه، إذ فى نقض أقضيته فى هذه الفترة عظيم ضرر على الناس [2].

وقال الحنفية والشافعية: لو كتب إليه: عزلتك، أو أنت معزول، من غير تعليق على القراءة، لم ينعزل ما لم يأته الكتاب [3].

الآثار القضائية الحاصلة بعد عزله:

٢٤ ـ فى الآثار القضائية المترتبة على عزله ينظر فى مصطلح: (قضاء).

عزل خليفة القاضى:

٢٥ ـ إن أذن الإمام للقاضى بالاستخلاف فإن من يستخلفه القاضى لا ينعزل بموته أو انعزاله، ولا بإصدار أمر من القاضى بعزله.

واستثنى الحنفية مالو فوض له العزل فإنه يملك عزله [4].

وعلل ذلك بأن توليته تعتبر من قبل

(١) الفتاوى الهندية ٣/ ٣١٧، وتبصرة الحكام ١/ ٦٢، والخرشى ٧/ ١٤٣، ومغنى المحتاج ٤/ ٣٨٢، والمبدع ١٠/ ١٧.

(٢) مغنى المحتاج ٤/ ٣٨٢.

(٣) الفتاوى الهندية ٣/ ٣١٧، مغنى المحتاج ٤/ ٣٨٢.

(٤) البدائع ٧/ ١٦، الفتاوى الهنديه ٣/ ٣١٧ ـ ٣١٨.

السلطان نفسه، ولا يملك القاضى عزله [1]

وإن استخلفه بغير إذن من الإمام ففى ذلك تفصيل وخلاف ينظر فى: (استخلاف، وقضاء).

عزل الحكم أو المحكم:

٢٦ ـ من ولاه خصمان ليكون محكما بينهما، ينعزل بأمور سبق بيانها فى مصطلح: (تحكيم فقرة ٤١).

عزل الوكيل:

٢٧ ـ عقد الوكالة من العقود الجائزة ـ أى غير الملزمة ـ لأى من الموكل والوكيل، إذ الثانى متبرع والأول قد لا يستسيغ تصرف وكيله فيمكنه الاستغناء عنه، وبناء على هذا فإن عزل الوكيل عن الوكالة قد يقع من الوكيل نفسه، وقد يقع من موكله.

وانظر تفصيل ذلك وغيره فى مصطلح: (وكالة).

عزل الوصى:

٢٨ ـ يكون عزل الوصى بعزله نفسه عن الوصاية أو بعزله من قبل الموصى، أو بحدوث خلل فى شروط صحة الإيصاء إليه أو غير ذلك.

وينظر تفصيل ذلك فى مصطلح: (إيصاء فقرة ١٨ ووصية).

عزل المضارب:

٢٩ ـ المضاربة: عقد من العقود الجائزة تجرى بين اثنين: أحدهما رب مال والآخر عامل ـ والمضارب هو العامل منهما، وعزله يتحقق بسبب من الأسباب الموجبة لإنهاء المضاربة.

وفى ذلك تفصيل ينظر فى مصطلح: (مضاربة).

عزل الكفيل:

٣٠ ـ الكفيل هو من يضم ذمته إلى ذمة الأصيل فى المطالبة بنفس أو دين أو عين، ويترتب عليه حق المكفول له فى مطالبة الكفيل، فلا بد من اشتراط كون الكفيل من أهل التبرع ابتداء وانتهاء.

وينتهى هذا الحق بأمور ينظر تفصيلها فى مصطلح: (كفالة).

عزل ناظر الوقف:

٣١ ـ ناظر الوقف إما أن يكون أصليا أو فرعيا.

فإن كان أصليا فإن عزله يكون بأحد أمور ثلاثة:

---

(١) الفتاوى الهندية ٣ / ٣١٦.

١ - بعزله نفسه عن ولاية الوقف.

٢ - بموتـــه.

٣ - بفقـد شرط من الشروط التى يجب تحقـقـهـا فيه، وهى: العقـل، والبلوغ، والعدالة، والكفاءة، والإسلام [١]. وإن كان فرعيا ففى عزله خلاف.

وتـفـصـيـل ذلـك ينـظـر فـى مصطلـح: (وقـــف).

عزل المريض عن الأصحاء:

٣٢ - اختلف الفقهـاء فى عزل المرضى عن الأصحـاء خشية العدوى وانتقال المرض أو عدم عزلهم، فقال بعضهم بوجوب العزل، وبعضهم بعدمه، وفى ذلك تفصيل ينظر فى مصطلحى: (عدوى ومرض).

العــزل عن الزوجة والأمـة:

٣٣ - العزل عن الزوجة والأمة هو أن يجامع الرجل حليلته، فإذا قارب الإنزال نزع وأنزل خارج الفرج، وسبب ذلك - إما العزوف عن علوق المـرأة وتكـوين حمل فى رحمهـا، وإما أسباب صحية تعود إلى المرأة أو إلى الجنين أو إلى الطفل الرضيع.

(١) حاشية ابن عابـدين ٤/ ٣٨١، وبلغـة السـالـك ٢/ ٢٨٢، ومغنـى المحتـاج ٢ / ٣٩٣، والمبدع ٥ / ٣٣٧

أولا - العزل عن الأمة المملوكة:

٣٤ - ذهب جمهور الفقهاء - إلى جواز عزل السيد عن أمته مطلقا سواء أذنت بذلك أو لم تأذن، لأن الوطء حقه لا غير، وكذا إنجاب الولد وليس ذلك حقا لها [١].

ثانيا - العزل عن الزوجة الحرة:

٣٥ - اختلف الفقهاء فيها على رأيين:

الرأى الأول: الإباحة مطلقا أذنت الزوجة أو لم تأذن، إلا أن تركه أفضل وهو الراجح عند الشافعية، وذلك لأن حقها الاستمتاع دون الإنزال، إلا أنه يستحب استئذانها [٢].

الرأى الثانى: الإباحة بشرط إذنها، فإن كان لغير حاجة كره، وهو قول عمر وعلى وابن عمر وابن مسعود ومالك، وهو الرأى الثانى للشافعية، وبه قال الحنفية، إلا أنهم استثنوا ما إذا فسد الزمان فأباحوه دون إذنها [٣].

واستدل القائلون بالإباحة المطلقة بما روى عن جابر رضى الله عنه قال: (كنا نعزل على عهد رسول الله ﷺ والقرآن ينزل)، وفى رواية مسلم، (كنا نعزل على عهد رسول الله ﷺ

(١) ابن عابـدين ٣ / ١٧٦، وشرح الـزرقـانى على الموطأ ٣ / ٢٢٩، والمغنى بأعلى الشرح الكبير ٨ / ١٣٤.

(٢) إحياء علوم الدين ٢ / ٥٢.

(٣) ابن عابدين ٢ / ٣٧٩، وصحيح مسلم بشرح النووى ١٠/ ١٤.

فبلغ ذلك النبى ﷺ فلم ينهنا) [1]

واستدل القائلون بالإباحة بشرط الاستئذان بما روى الإمام أحمد فى مسنده، وابن ماجه عن عمر بن الخطاب رضى الله عنه أنه قال: «نهى رسول الله ﷺ أن يعزل عن الحرة إلا بإذنها» [2]

وأخرج عبد الرزاق والبيهقى عن ابن عباس قال: «نهى عن عزل الحرة إلا بإذنها» [3]

وأما أدلة الكراهة: إن كان العزل بدون عذر، فلأنه وسيلة لتقليل النسل، وقطع اللذة عن الموطوءة إذ قد حث النبى ﷺ على تعاطى أسباب الولد فقال: «تناكحوا تكثروا» [4]

وقال: «تزوجوا الودود الولود فإنى مكاثر بكم الأمم» [1] والعذر فى العزل يتحقق فى الأمور التالية:

١ - إذا كانت الموطوءة فى دار الحرب وتخشى على الولد الكفر.

٢ - إذا كانت أمة ويخشى الرقّ على ولده.

٣ - إذا كانت المرأة يمرضها الحمل أو يزيد فى مرضها.

٤ - إذا خشى على الرضيع من الضعف.

٥ - إذا فسد الزمان وخشى فساد ذريته.

---

(١) حديث: «كنا نعزل على عهد رسول الله ﷺ ...» أخرجه البخارى (فتح البارى ٩/٣٠٥) ومسلم (٢/١٠٦٥) من حديث جابر.

(٢) حديث: «نهى رسول الله ﷺ أن يعزل...» أخرجه ابن ماجه (١ / ٦٢٠) وضعف إسناده البوصيرى فى الزوائد (١ / ٣٣٩).

(٣) حديث: «نهى عن عزل الحرة إلا بإذنها..» أخرجه البيهقى (٧ / ٢٣١) وذكر ابن حجر فى التلخيص (٣ / ١٨٨) تضعيف أحد رواته.

(٤) حديث: «تناكحوا تكثروا..» أخرجه عبد الرزاق فى المصنف (٦ / ١٧٣) عن سعيد بن أبى هلال وذكر فيه ابن حجر فى التلخيص (٣ / ١١٦) تضعيف أحد رواته.

---

(١) حديث: «تزوجوا الودود الولود..» أخرجه أبو داود (٢ / ٥٤٢) من حديث معقل بن يسار وحسن إسناده الهيثمى فى مجمع الزوائد (٤ / ٢٥٨).

عُزْلَة

التعريف :

١ ـ العزلة ـ بالضم ـ فى اللغة : اسم من الاعتزال، [١] وهو تجنب الشيء بالبدن كان ذلك أو بالقلب [٢].

وفى الاصطلاح : الخروج عن مخالطة الخلق بالانزواء والانقطاع [٣].

الألفاظ ذات الصلة :

الخلــوة :

٢ ـ الخلوة : انفراد الإنسان بنفسه [٤].

قال السهروردى : الخلوة غير العزلة، فالخلوة من الأغيار، والعزلة من النفس وما تدعو إليه وما يشغل عن الله، فالخلوة كثيرة الوجود، والعزلة قليلة الوجود [٥].

حكم العزلــة :

٣ ـ ذهب العلماء إلى أن أفضلية العزلة عند ظهور الفتن وفساد الناس، إلا أن يكون الإنسان له قدرة على إزالة الفتنة، فإنه يجب عليه السعى فى إزالتها بحسب الحال والإمكان، [١] وأما فى غير أيام الفتنة فقد اختلف العلماء فى المفاضلة بين العزلة والاختلاط :

قال النووى : اعلم أن الاختلاط بالناس على الوجه الذى ذكرته ـ أى من شهود خيرهم دون شرهم، وسلامتهم من شره ـ هو المختار الذى كان عليه رسول الله ﷺ وسائر الأنبياء صلوات الله وسلامه عليهم، وكذلك الخلفاء الراشدون ومن بعدهم من الصحابة والتابعين ومن بعدهم من علماء المسلمين وأخيارهم، وهو مذهب أكثر التابعين ومن بعدهم، وبه قال الشافعى وأحمد وأكثر الفقهاء رضى الله عنهم أجمعين [٢].

واحتج القائلون بأفضلية المخالطة : بأن الله سبحانه وتعالى أمر بالاجتماع، وحض عليه، ونهى عن الافتراق وحذّر منه، فقال تعالى ذِكْره : ﴿وَاعْتَصِمُوا بِحَبْلِ اللَّهِ جَمِيعًا وَلَا تَفَرَّقُوا وَاذْكُرُوا نِعْمَتَ اللَّهِ عَلَيْكُمْ إِذْ كُنتُمْ أَعْدَاءً فَأَلَّفَ بَيْنَ قُلُوبِكُمْ فَأَصْبَحْتُم بِنِعْمَتِهِ

---

(١) القاموس المحيط ومتن اللغة.
(٢) المفردات للراغب الأصفهانى.
(٣) التعريفات للجرجانى، ودستور العلماء ٢/ ٣٢٠.
(٤) القواعد للبركتى.
(٥) عوارف المعارف ص ٤٢٤ ـ ٤٢٥ .

(١) عمدة القارى ١ / ١٦٣ ط. المنيرية، والقرطبى ١٠/ ٣٦٠، ١٧ / ٢٦٤ .
(٢) دليل الفالحين لطرق رياض الصالحين ٣/ ٤٦ ـ ٤٧ ط. الحلبى، وعمدة القارى ١ / ١٦٣ .

إِخْوَانًا﴾ (١) وأعظم المنة على المسلمين فى جمع الكلمة وتأليف القلوب منهم فقال عز وجل: ﴿وَأَلَّفَ بَيْنَ قُلُوبِهِمْ لَوْ أَنفَقْتَ مَا فِى الْأَرْضِ جَمِيعًا مَا أَلَّفْتَ بَيْنَ قُلُوبِهِمْ وَلَكِنَّ اللَّهَ أَلَّفَ بَيْنَهُمْ﴾ (٢).

وقال سبحانه وتعالى: ﴿وَلَا تَكُونُوا كَالَّذِينَ تَفَرَّقُوا وَاخْتَلَفُوا مِن بَعْدِ مَا جَاءَهُمُ الْبَيِّنَاتُ﴾ (٣)

واحتجوا بأحاديث نبوية منها: قول النبى ﷺ: «المؤمن الذى يخالط الناس ويصبر على أذاهم، خير من المؤمن الذى لا يخالطهم ولا يصبر على أذاهم» (٤).

وقالوا: إن المخالطة فيها اكتساب الفوائد، وشهود شعائر الإسلام، وتكثير سواد المسلمين، وإيصال الخير إليهم ولو بعيادة المرضى، وتشييع الجنائز، وإفشاء السلام، والأمر بالمعروف والنهى عن المنكر، والتعاون على البر والتقوى، وإعانة المحتاج، وحضور جماعاتهم، وغير ذلك مما يقدر عليه كل أحد (١).

ونقل ابن حجر والعينى عن قوم: تفضيل العزلة، لما فيها من السلامة المحققة، لكن يشترط أن يكون عارفا بوظائف العبادة التى تلزمه وما يكلف به، قال الكرمانى: المختار فى عصرنا تفضيل الانعزال لندور خلو المحافل عن المعاصى (٢).

واحتجوا بقوله تعالى حكاية عن إبراهيم عليه الصلاة والسلام: ﴿وَأَعْتَزِلُكُمْ وَمَا تَدْعُونَ مِن دُونِ اللَّهِ وَأَدْعُو رَبِّى عَسَى أَلَّا أَكُونَ بِدُعَاءِ رَبِّى شَقِيًّا، فَلَمَّا اعْتَزَلَهُمْ وَمَا يَعْبُدُونَ مِن دُونِ اللَّهِ وَهَبْنَا لَهُ إِسْحَاقَ وَيَعْقُوبَ وَكُلًّا جَعَلْنَا نَبِيًّا﴾ (٣) وبحديث عقبه بن عامر الجهنى رضى الله عنه لما قال: يارسول الله ماالنجاة؟ قال: «أمسك عليك لسانك، وليسعك بيتك، وابك على خطيئتك» (٤).

وذهب بعض العلماء إلى أن حكم العزلة

---

(١) سورة آل عمران / ١٠٣.
(٢) سورة الأنفال / ٦٣.
(٣) سورة آل عمران / ١٠٥، وانظر: العزلة للخطابى بتحقيق ياسين محمد السواس ص ٥٣ نشر دار ابن كثير، وإحياء علوم الدين ٢ / ٢٢٣.
(٤) حديث: «المؤمن الذى يخالط الناس...» أخرجه أحمد (٥/٣٦٥) وذكره ابن مفلح فى الآداب الشرعية ٣/ ٤٧٦ وقال عن رواته: (كلهم ثقات). وانظر: الآداب الشرعية لابن مفلح ٣/ ٤٧٦.

(١) عمدة القارى ١ / ١٦٣، وفتح البارى (١٣ / ٤٢ - ٤٣) ط. السلفيه.
(٢) فتح البارى ١٣ / ٤٢ - ٤٣، وعمدة القارى ١ / ١٦٣.
(٣) سورة مريم / ٤٨.
(٤) حديث: «أمسك عليك لسانك....» أخرجه الترمذى ٤/ ٦٠٥ وقال: (حديث حسن). وانظر إحياء علوم الدين ٢ / ٢٢٥ والعزلة ص ٦٣.

والمخالطة يختلف باختلاف الأشخاص، فمنهم من يتحتم عليه أحد الأمرين، ومنهم من يترجح فى حقه أحدهما [1]

ونقل ابن حجر عن الخطابى: أن العزلة والاختلاط يختلفان باختلاف متعلقاتهما، فتحمل الأدلة الواردة فى الحض على الاجتماع على ما يتعلق بطاعة الأئمة وأمور الدين، وعكسها فى عكسه، وأما الاجتماع والافتراق بالأبدان، فمن عرف الاكتفاء بنفسه فى حق معاشه ومحافظة دينه، فالأولى له الانكفاف عن مخالطة الناس بشرط أن يحافظ على الجماعة والسلام والرد وحقوق المسلمين من العيادة وشهود الجنازة ونحو ذلك، والمطلوب إنما هو ترك فضول الصحبة، لما فى ذلك من شغل البال وتضييع الوقت عن المهمات ويجعل الاجتماع بمنزلة الاحتياج إلى الغداء والعشاء، فيقتصر منه على ما لابد له منه فهو روح البدن والقلب [2].

قال الغزالى: إن وجدت جليسا يذكرك الله رؤيته وسيرته فالزمه ولا تفارقه، واغتنمه ولا تستحقره، فإنها غنيمة المؤمن وضالة المؤمن، وتحقق أن الجليس الصالح خير من

(١) فتح البارى ١٣/ ٤٣ ط. السلفية.
(٢) فتح البارى ١١/ ٣٣٢ ـ ٣٣٣ ط. السلفية.

الوحدة، وأن الوحدة خير من الجليس السوء [1].

آداب العزلة:

٤ ـ ينبغى للعبد ـ إذا آثر العزلة ـ أن يعتقد باعتزاله عن الخلق سلامة الناس من شره، ولا يقصد سلامته من شر الخلق، فإن الأول نتيجة استصغار نفسه، والثانى شهود مزيته على الخلق، ومن استصغر نفسه فهو متواضع ومن رأى لنفسه مزية على أحد فهو متكبر [2]، وأن يكون خاليا من جميع الأذكار إلا ذكر ربه، خاليا من جميع الإرادات إلا رضا ربه، وخاليا من مطالبة النفس من جميع الأسباب، فإن لم يكن بهذه الصفة فإن خلوته توقعه فى فتنة أو بلية [3]، وأن يترك الخصال المذمومة، لأن العزلة الحقيقية هى اعتزال الخصال المذمومة، فالتأثير لتبديل الصفات لا للتنائى عن الأوطان [4]، وأن يأكل الحلال [5]، ويقنع باليسير من المعيشة، ويصبر على ما يلقاه من أذى الجيران، ويسد سمعه عن

(١) إحياء علوم الدين ٢/ ٢٣٢ .
(٢) الرسالة القشيرية لأبى القاسم عبد الكريم القشيرى بتحقيق الدكتور/ عبد الحليم محمود، والدكتور/ محمود بن الشريف ١/ ٢٩٨ ـ ٢٩٩ نشر دار الكتب الحديثة .
(٣) الرسالة القشيرية ١/ ٣٠٠ .
(٤) الرسالة القشيرية ١/ ٢٩٩ .
(٥) جامع العلوم والحكم لابن رجب ص ٩٣ .

الإصغاء إلى ما يقال فيه من ثناء عليه بالعزلة [١].

وليكن له أهل صالحة، أو جليس صالح لتستريح نفسه إليه فى اليوم ساعة من كد المواظبة، ففيه عون على بقية الساعات [٢].

وليكن كثير الذكر للموت ووحدة القبر [٣].

وليلزم القصد فى حالتى العزلة والخلطة، لأن الإغراق فى كل شىء مذموم وخير الأمور أوسطها، والحسنة بين السيئتين.

قال الخطابى: والطريقة المثلى فى هذا الباب ألا تمتنع من حق يلزمك للناس وإن لم يطالبوك به، وألا تنهمك لهم فى باطل لا يجب عليك وإن دعوك إليه، فإن من اشتغل بما لايعنيه فاته ما يعنيه، ومن انحل فى الباطل جمد عن الحق، فكن مع الناس فى الخير، وكن بمعزل عنهم فى الشر، وتوخ أن تكون فيهم شاهدا كغائب وعالما كجاهل [٤].

كيفية الاعتزال:

٥ ـ الاعتزال عن الناس يكون مرة فى الجبال والشعاب، ومرة فى السواحل والرباط، ومرة فى البيوت، وقد جاء فى الخبر: «إذا كانت الفتنة فأخف مكانك، وكفّ لسانك» [١] ولم يخص موضعا من موضع.

وقد جعلت طائفة من العلماء العزلة، اعتزال الشر وأهله بقلبك وعملك إن كنت بين أظهرهم قال ابن المبارك فى تفسير العزلة: أن تكون مع القوم، فإذا خاضوا فى ذكر الله فخض معهم، وإن خاضوا فى غير ذلك فاسكت [٢].

وقال القرطبى: أحوال الناس فى هذا الباب تختلف فرب رجل تكون له قوة على سكنى الكهوف والغيران فى الجبال، وهى أرفع الأحوال، لأنها الحالة التى اختارها الله لنبيه ﷺ فى بداية أمره ونص عليها فى كتابه مخبرا عن الفتية فقال: ﴿وَإِذِ اعْتَزَلْتُمُوهُمْ وَمَا يَعْبُدُونَ إِلَّا اللَّهَ فَأْوُوا إِلَى الْكَهْفِ﴾ [٣] ورب رجل تكون العزلة له فى بيته أخف عليه وأسهل، وقد اعتزل رجال من أهل بدر فلزموا بيوتهم بعد قتل عثمان، فلم يخرجوا إلا إلى قبورهم، ورب رجل متوسط بينهما فيكون له من القوة ما يصبر بها على مخالطة الناس

(١) إحياء علوم الدين ٢ / ٢٤٣ .
(٢) إحياء علوم الدين ٢ / ٢٤٣ .
(٣) إحياء علوم الدين ٢ / ٢٤٤ .
(٤) العزلة للخطابى ص ٢٣٦ ـ ٢٣٧ .

(١) حديث: «إذا كانت الفتنة فأخف مكانك» .
أورده القرطبى فى تفسيره ١٠ / ٣٦١ ولم يعزه إلى أى مصدر، ولم نهتد إلى من أخرجه .
(٢) تفسير القرطبى ١٠ / ٣٦١.
(٣) سورة الكهف / ١٦

وأذاهم، فهو معهم فى الظاهر ومخالف لهم فى الباطن [١].

فوائد العزلــة:

٦ ـ قد يكون للعزلة فوائد منها:

أ ـ التفـرغ للعبـادة والفكر والاستئناس بمناجاة الله تعالى [٢].

ب ـ التخلص بالعزلة من المعاصى التى يتعرض الإنسان لها غالبا بالمخالطة، ويسلم منهـا فى الخـلوة، وهـى أربعــة: الغيبــة والنميمــة، والـرياء، والسكـوت عن الأمـر بالمعروف والنهى عن المنكر، ومسارقة الطبع من الأخـلاق الرديئة، والأعمال الخبيثة التى يوجبها الحرص على الدنيا [٣].

جـ ـ الخـلاص من الفتن والخصومات، وصيانـة الـدين والنفس عن الخـوض فيهـا والتعرض لأخطارها [٤].

د ـ الخلاص من شر الناس [٥].

هـ ـ السـلامة من آفات النظر إلى زينة الدنيا وزهرتها والاستحسان لما ذمه الله تعالى من زخرفها وعابه من زبرج غرورها [١].

و ـ السـلامـة من التبـذل لعـوام الناس وحواشيهم والتصون عن ذلة الامتهان منهم [٢].

آفات العزلــة:

٧ ـ قال الغــزالى: اعلم أن من المقـاصـد الدينية والدنيوية ما يستفاد بالاستعانة بالغير ولا يحصــل ذلــك إلا بالمخـالـطة، فكـل مايستفاد من المخالطة يفوت بالعزلة وفواته من آفات العزلة [٣].



(١) تفسير القرطبى ١٠/ ٣٦٢ .
(٢) إحياء علوم الـدين ٢ / ٢٢٦ وبـريقة محمودية فى شرح طريقة محمدية لأبى سعيد الخادمى ٤ / ٤٦ ـ ٤٧ .
(٣) إحياء علوم الدين ٢/ ٢٢٨ ـ ٢٣١ ، والعزلة ١٠١ ـ ١٠٢ .
(٤) إحياء علوم الدين ٢/ ٢٣٢ .
(٥) إحياء علوم الـدين ٢/ ٢٢٣ ، العـزلـة للخـطابى ص ١٠٧ ـ ١٠٨ .

(١) العزلة ص ١٠٣ ـ ١٠٤ ، وإحياء علوم الدين ٢ / ٢٣٥ .
(٢) العزلة ص ١١٥ .
(٣) إحياء علوم الدين ٢/ ٢٣٦ وبريقة محمودية شرح طريقة محمدية ٤/ ٤٧ ، وعوارف المعارف للسهروردى ص ٤٢٥ وما بعدها .

عَزْم

التعريف :

١ - العزم فى اللغة مصدر، يقال : عزم على الشىء، وعزمه عزما : عقد ضميره على فعله، وعزم عزيمة وعزمة : اجتهد وجدَّ فى أمره [1] ويأتى بمعنى الصبر والمواظبة على التزام الأمر، كما فسره ابن عباس رضى الله عنهما عند قوله تعالى : ﴿وَلَمْ نَجِدْ لَهُ عَزْمًا﴾ [2] وفسره الألوسى بأنه : تصميم رأى وثبات قدم فى الأمور [3].

أما فى الاصطلاح فلا يخرج معناه عن المعنى اللغوى، قال ابن حجر: إن العزم هو: الميل إلى الشىء والتصميم على فعله [4]، وقال التهانوى : العزم هو: جزم الإرادة، أى الميل بعد التردد الحاصل من الدواعى المختلفة [5].

(١) المصباح المنير، ولسان العرب، والمفردات للراغب الأصفهانى .
(٢) سورة طه / ١١٥ وانظر القرطبى ١١/ ٢٥١ .
(٣) روح المعانى ١٦ / ٢٧٠ .
(٤) فتح البارى (١١/ ٣٢٧).
(٥) كشاف اصطلاحات الفنون للتهانوى.

الألفاظ ذات الصلة :

أ - الإرادة :

٢ - الإرادة فى اللغة : المشيئة، ويستعملها الفقهاء بمعنى القصد إلى الشىء والاتجاه إليه، أو هى : صفة توجب للحى حالا يقع منه الفعل على وجه دون وجه [1].

فالإرادة أعم من العزم، حيث لايشترط فيها التصميم على فعل الشىء.

ب - النيـة :

٣ - النية فى اللغة : القصد، ثم خصت فى غالب الاستعمال بعزم القلب على أمر من الأمور [2]. وعلى ذلك فهى أقرب لمعنى العزم.

لكن الفقهاء فرقوا بينهما بأن النية : قصد الشىء، مقترنا بفعله، فإن قصده وتراخى فهو عزم [3] ونقل التهانوى عن بعض الفقهاء أن النية والعزم متحدان معنى، [4] ويؤيد هذا ما ذكره بعض الفقهاء من أن النية عقد القلب على إيجاد الفعل جزما ، [5] وهذا

(١) التعريفات.
(٢) المصباح المنير.
(٣) مغنى المحتاج ٤ / ١٢٤، وحاشية القليوبى (٤ / ١٧٦) .
(٤) كشاف اصطلاحات الفنون للتهانوى.
(٥) مراقى الفلاح ص ١١٧ ، والمغنى لابن قدامة ٣ / ٩٤ .

هو معنى العـزم أيضـا كما سبق، وقال ابن عابـدين: العزم والقصد والنية اسم للإرادة الحادثة، لكن العزم هو المتقدم على الفعل، والقصد المقترن به، والنية المقترنة بالفعل مع دخوله تحت العلم بالمنوى [(١)].

جـ - الهمُّ :

٤ - من معانى الهمِّ: الإرادة والقصد، يقال: هممـت بالشـىء هما إذا أردتـه ولم تفعله، والهمُّ أول العـزم، وقـد يطلق على العـزم أيضـا [(٢)]. ويقـول ابن حجـر فى شرح البخارى: إن الهمَّ ترجيح قصد الفعل وهو أن يميل إلى الشىء ولكن لا يصمم على فعله، وفوقه العـزم، وهـو: أن يميل إليه ويصمم على فعله، فالعـزم منتهى الهم، والهم أول العزم [(٣)] والعزم فيه توطين النفس على الفعل، بخلاف الهـم، كما قال التهانـوى [(٤)].

الحكـم الإجمالى :

٥ - بحث الفقهاء والأصوليون مسائل العزم على الفعل أو الترك فى مسائل مختلفة منها:

أ - الثواب أو العقاب على العزم:

٦ - اتفق الفقهاء على أن الإنسان لا يعاقب على ما توسوس به نفسه من المعاصى ما لم يعملها أو يتكلم بها، فقد ورد فى الحديث عن أبى هريرة رضى الله عنه قال: قال النبى ﷺ: «إن الله تجاوز لى عن أمتى ما وسوست به صدورها ما لم تعمل أو تتكلم» وفى رواية أخرى: «ما حدثت به أنفسها» [(١)] قال ابن حجر: المراد نفى الحرج عما يقع فى النفس حتى يقـع العمـل بالجـوارح، أو القـول باللسـان على وفق ذلك، والمراد بالوسوسة: تردد الشىء فى النفس من غير أن يطمئن إليه ويستقـر عنده [(٢)] كما اتفقوا على أن من هم بسيئـة ولم يفعلهـا فلا عقاب عليه، [(٣)] بل تكتب له حسنـة إذا كان قد تركهـا قادرا عليها، وذلك لحديث ابن عباس رضى الله عنهما، عن النبى ﷺ فيما يرويه عن ربه عز وجل قال: «إن الله كتب الحسنات والسيئات ثم بين ذلك، فمن همَّ بحسنة فلم يعملها كتبها الله له عنده حسنة كاملة، فإن هو همَّ بها فعملها كتبها الله له عنده عشر حسنات

---

(١) ابن عابدين ١ / ٧٢.
(٢) المصباح المنير.
(٣) فتح البارى ١١/ ٣٢٧، والمصباح المنير.
(٤) كشاف اصطلاحات الفنون للتهانوى.

(١) حديث: «إن الله تجاوز لى عن أمتى . . » أخرجه البخارى (فتـح البارى ٥ / ٦٠) ومسلم (١ / ١١٦) والرواية الأخرى هى لمسلم وللبخارى كذلك (١١ / ٥٤٩).
(٢) (فتح البارى ٥ / ١٦١ ط السلفية).
(٣) (فتح البارى ١١ / ٣٢٣).

إلى سبعمائة ضعف، إلى أضعاف كثيرة، ومن همّ بسيئة فلم يعملها كتبها الله له عنده حسنة كاملة» [١] أما العزم: وهو أقوى من الهم، فإن كان على الحسنة فإنه يكتب حسنة قبل العمل بلا خلاف كما هو ظاهر من نص الحديث السابق، واختلفوا في العزم على السيئة قبل أن يعمل بها، هل يعتبر معصية أم لا؟ ونقل ابن حجر عن بعضهم أن العزم على المعصية يقسم إلى قسمين:

الأول: أن يكون من الاعتقاديات وأعمال القلوب صرفا، كالشك فى الوحدانية أو النبوة أو البعث، فهذا كفر، يعاقب عليه جزما.

والثانى: أن يكون من أعمال الجوارح كالزنا والسرقة، فهو الذى وقع فيه الخلاف، فذهب بعضهم إلى عدم المؤاخذة بذلك أصلا، وذهب كثير من العلماء إلى المؤاخذة بالعزم المصمم [٢].

ب ـ العزم على أداء الواجب الموسع:

٧ ـ اتفق الفقهاء على أن الوقت سبب لوجوب الصلاة، لكنهم اختلفوا فى تحديد الجزء الذى يتعلق به وجوب الأداء.

(١) حديث: «ومن هم بسيئة فلم يعملها..» أخرجه البخارى (فتح البارى (١١ / ٣٢٣).

(٢) فتح البارى ١١ / ٣١٧، ٣٢٨، ١٢ / ١٩٧ فى شرح حديث: «إذا التقى المسلمان بسيفيهما..» والموافقات للشاطبى ٢ / ٢٣٥، والقليوبى ٤ / ٣١٩.

فقال الجمهور: جميع الوقت وقت لأدائه، فيتخير المكلف أن يأتى به فى أى وقت شاء من وقته المقدر، ولا يترك فى كل الوقت، لكن قال القاضى أبو بكر الباقلانى وأكثر الشافعية: الواجب فى كل وقت الفعل أو العزم بدلا، ويتعين الفعل آخرا، [١] ومثلهم ما ذكره الحنابلة، قال البهوتى: يجب العزم على القضاء إذا لم يفعله فورا فى الموسع، وكذا كل عبادة متراخية، يجب العزم عليها، كالصلاة إذا دخل وقتها الموسع [٢] ونقل عن بعض الشافعية: أن وقت الوجوب أوله، فإن أخره فقضاء، بينما روى عن بعض الحنفية: أنه ليس كل الوقت وقتا للواجب بل آخره [٣].

وتفصيل الموضوع فى الملحق الأصولى.

ج ـ العزم على ترك المنهى عنه:

٨ ـ قرر الأصوليون أن امتثال الأمر أو النهى الذى يترتب عليه الثواب لا يكون إلا بالمقدور، وهو الفعل فى الأمر والكف فى النهى، أى الامتناع عن إتيان الفعل المنهى عنه والعزم على الترك، فإن لم يكن الفعل

(١) مسلم الثبوت مع المستصفى ١ / ٧٣.

(٢) كشاف القناع ٢ / ٣٣٣.

(٣) مسلم الثبوت ١ / ٧٣، ٧٤، والبدائع ١ / ٩٥، والتلويح مع التوضيح ١ / ٢٠٧.

مقـدورا للمكلف أو لم يعزم على ترك المنهى عنه فى حال القدرة عليه، فلا ثواب على تركه [١].

وتفصيله فى الملحق الأصولى .

د ـ العزم على عدم العود فى التوبة :

٩ ـ ذكر الفقهاء والمفسرون فى شروط التوبة أنها لا تصح إلا بتوفر شروط منها : العزم عزما جازما أن لا يعود إلى مثل المعصية أبدا [٢].

وتفصيل الموضوع فى مصطلح :(توبة ف ٤) .



(١) مسلم الثبوت ١ / ١٣٢ .

(٢) بدائع الصنائع ٧ / ٩٦، والفواكه الدوانى ١ / ٨٨، ٨٩، وحاشية القليوبى ٤ / ٢٠١، والمغنى ٩ / ٢٠١، والآداب الشرعية لابن مفلح ١ / ١٠٠ وتفسير الألوسى ٢٨ / ١٥٩

عَزِيمَة

التعريف :

١ - العـزيمـة فى اللغـة : الاجتهاد والجدّ فى الأمر، وهى مصدر عزم على الشىء، وعزمه عزما: عقد ضميره على فعله، وعزم عزيمة وعـزمـة : اجتهد وجدّ فى أمره، وعزيمة الله فريضته التى افترضها، والجمع عزائم [١].

والعزيمة اصطلاحا كما قال الغزالى : هى عبارة عما لزم العباد بإيجاب الله تعالى [٢].

وقال الزركشى : العزيمة شرعا : عبارة عن الحكم الأصلى السالم موجبه عن المعارض، كالصلوات الخمس من العبادات، ومشروعية البيع وغيرها من التكاليف [٣].

الألفاظ ذات الصلة :

الرخصـة :

٢ ـ الرخصـة فى اللغـة : نعـومة الملمس، والإذن فى الأمر بعد النهى عنه، والتسهيل فى

(١) القاموس المحيط، والمصباح المنير.

(٢) المستصفى ١ / ٩٨ ط. الأميرية ١٣٢٢ هـ.

(٣) البحر المحيط ١ / ٣٢٥ ط. وزارة الأوقاف ـ الكويت ١٩٨٨ م.

الأمر والتيسير، يقال: رخص الشرع لنا فى كذا ترخيصا، إذا يسّره وسهّله [١]

وفى الاصطلاح: قال الغزالى: هى عبارة عما وسع للمكلف فى فعله لعذر وعجز عنه مع قيام السبب المحرم [٢].

فالعزيمة قد تكون فى مقابل الرخصة، على القول بأن العزيمة هى الحكم المتغير عنه، وقد لا تكون فى مقابل الرخصة، على القول بأن العزيمة هى الحكم الذى لم يتغير أصلاً [٣].

أقسام العزيمة:

٣ - قسم الأصوليون العزيمة إلى أقسام:

قال الحنفية: تنقسم العزيمة إلى فرض وواجب وسنة ونفل.

وخصها القرافى من المالكية بالواجب والمندوب لا غير، حيث قال فى حد العزيمة: هى طلب الفعل الذى لم يشتهر فيه مانع شرعى.

وقال: ولا يمكن أن يكون المباح من العزائم، فإن العزم هو الطلب المؤكد فيه.

(١) لسان العرب، وتاج العروس، والمصباح المنير.
(٢) المستصفى ١/ ٩٨ ط. الأميرية ١٣٢٢ هـ.
(٣) انظر شرح الإسنوى على منهاج الوصول ١/٩٦. ط محمد صبيح، وفواتح الرحموت بذيل المستصفى ١/١١٦ ط الأميرية ١٣٢٢.

وذهب البيضاوى - صاحب المنهاج - إلى أن العزيمة تتناولها الأحكام التكليفية الخمسة: الإيجاب، والندب، والتحريم، والكراهة، والإباحة.

وذهب الرازى فى المحصول إلى استبعاد التحريم فى تقسيم البيضاوى، حيث جعل مورد التقسيم الفعل الجائز.

ومن العلماء من خص العزيمة بالواجب فقط، وبه جزم الغزالى فى المستصفى، والآمدى فى الإحكام، وابن الحاجب فى المنتهى، حيث صرحوا بأن العزيمة ما لزم العباد بإيجاب الله تعالى.

قال الإسنوى: وكأنهم احترزوا بإيجاب الله تعالى عن النذر [١].

والتفصيل فى الملحق الأصولى.

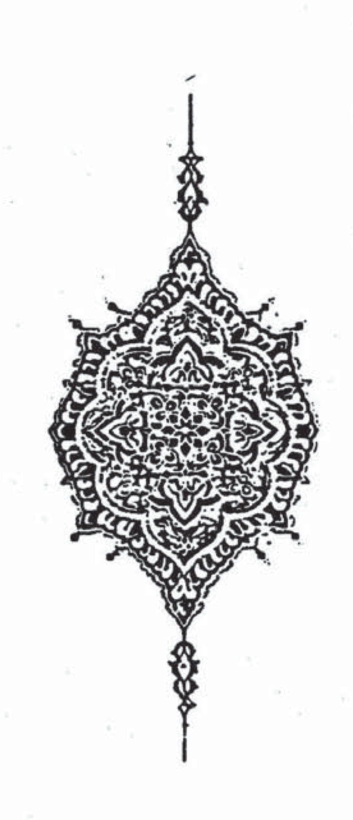
الأخذ بالعزيمة أو الرخصة:

٤ - قد يرفع الشرع عن المكلف الحرج فى الأخذ بالعزيمة أو فى الأخذ بالرخصة، أى: أنه يكون مخيرا فى بعض الحالات بين الإتيان بهذه أو بتلك، لأن ما بينهما صار بمثابة ما بين أجزاء الواجب المخير الذى يكتفى فيه

(١) كشف الأسرار ٢/ ٣٠٠، وفواتح الرحموت ١/ ١١٩، والمستصفى ١/ ٩٨ وشرح الأسنوى على منهاج الوصول ١/ ٧٢.

بالإتيان بأى نوع من أنواعه، ولكن مع ذلك كان للترجيح بينهما مجال رحب غزير المادة، تباينت فيه أنظار المجتهدين، حيث اختلفوا بين مرجح للأخذ بالعزيمة فى هذه الحالة، وبين مرجح للأخذ بالرخصة فيها، وكل من الفريقين قد علل رأيه بمجموعة من المبررات [١].

وتفصيل ذلك فى الملحق الأصولى.



(١) الموافقات ١/ ٣٣٣، ٣٤٤ .

عَسْب الفَحْل

التعريف :

١ - العسب فى اللغة : طَرْق الفحل، أى : ضِرابه، يقال : عسب الفحل الناقة يعسبها.

وفى القاموس : العسب : ضراب الفحل أو ماؤه أو نسله، والولد، وإعطاء الكراء على الضراب [١].

والفحل لغة : الذكر من كل حيوان [٢].

وفى الاصطلاح قال الشربينى : عسب الفحل : ضرابه، أى طروق الفحل للأنثى، قال الرافعى : وهذا هو المشهور، وصحح الماوردى والرويانى أن عسب الفحل ماؤه، وقيل أجرة ضرابه، وجزم به صاحب الكافى [٣].

الألفاظ ذات الصلة :

أ ـ المضامين :

٢ ـ اختلف اللغويون فى تفسير معنى

(١) لسان العرب، والقاموس المحيط، والمصباح المنير.

(٢) لسان العرب، والمصباح المنير.

(٣) مغنى المحتاج ٢ / ٣٠ وانظر الدر المختار مع حاشية ابن عابدين ٥ / ٣٤، وكشاف القناع ٣ / ١٦٦، ٥٦٣ .

المضامين، فذهب بعضهم إلى أن المضامين: ما في أصلاب الفحول.

وذهب بعضهم إلى أن المضامين: ما في بطون الإناث [١].

كما اختلف الفقهاء في معنى المضامين فذهب الحنفية والشافعية، وابن حبيب من المالكية، وهو قول عند الحنابلة إلى أن المضامين ما في أصلاب الفحول [٢].

وذهب المالكية وهو قول عند الحنابلة: إلى أن المضامين: ما في بطون إناث الدواب [٣].

ب ـ الملاقيح:

٣ ـ اختلف اللغويون في معنى الملاقيح.

فذهب بعضهم إلى أن الملاقيح ما في بطون الإناث.

وذهب بعضهم إلى أنها مافي أصلاب الفحول.

وفي الاصطلاح: ذهب جمهور الفقهاء إلى أن الملاقيح ما في بطون الإناث.

وذهب المالكية ـ غير ابن حبيب وهو قول عند الحنابلة ـ إلى أن الملاقيح ما في ظهور الفحول.

وعلى ذلك فإن عَسْبَ الفحل في بعض معانيه يوافق المضامين والملاقيح في بعض الإطلاقات [١].

الحكم الإجمالي:

٤ ـ اتفق الفقهاء على عدم جواز بيع عَسْب الفحل، لما روى ابن عمر رضي الله تعالى عنهما قال: «نهى رسول الله ﷺ عن عَسْب الفحل» [٢] وعن أبي هريرة رضي الله تعالى عنه قال: «نهى رسول الله ﷺ عن كسب الحجام، وعن ثمن الكلب، وعن عسب الفحل» [٣].

وعلل الكاساني النهيَ بأن عسب الفحل ضرابه، وهو عند العقد معدوم [٤].

٥ ـ أما الإجارة فقد رأى جمهور الفقهاء ـ الحنفية، وفي الأصح عند الشافعية، وأصل مذهب الحنابلة ـ عدم جواز إجارة الفحل للضراب، للأحاديث السابقة.

قال الكاساني: قد روى أن رسول الله

---

(١) لسان العرب والمصباح المنير.

(٢) طلبة الطلبة ٢٢٩ ط. دار القلم ١٩٨٦م، مغني المحتاج ٢ / ٣٠.

(٣) الخرشي على مختصر خليل ٥ / ٧١.

---

(١) انظر طلبة الطلبة ص ٢٢٩، ومغني المحتاج ٢ / ٣٠، والخرشي عَلَى خليل ٥ / ٧١، والإنصاف ٤ / ٣٠٠ ـ ٣٠١

(٢) حديث ابن عمر: «نهى رسول الله ﷺ عن عسب الفحل» أخرجه البخاري (فتح الباري ٤ / ٤٦١).

(٣) حديث أبي هريرة: «نهى رسول الله ﷺ عن كسب الحجام..» أخرجه النسائي (٧ / ٣١١).

(٤) بدائع الصنائع ٥ / ١٣٩، وانظر حاشية الدسوقي ٣ / ٥٧، والخرشي عَلَى خليل ٥ / ٧١، مغني المحتاج ٢ / ٣٠، كشاف القناع ٣ / ١٦٦.

ﷺ: «نهى عن عسب الفحل» [١] ولا يمكن حمل النهى على نفس العسب، وهو الضراب، لأن ذلك جائز بالإعارة، فيحمل على البيع والإجارة، إلا أنه حذف ذلك وأضمره فيه كما فى قوله تعالى: ﴿وَاسْأَلِ الْقَرْيَةَ﴾ [٢].

وقال المالكية، وهو مقابل الأصح عند الشافعية: إنه يجوز إجارة الفحل للضراب، وقيد المالكية الجواز بما إذا كان الاستئجار لزمان معين كيوم أو يومين، أو لمرات معينة كمرتين أو ثلاث، ولا يجوز استئجار الفحل للضراب إلى حمل الأنثى عند المالكية.

وقال الحنابلة: إن احتاج إنسان إلى استئجار الفحل للضراب، ولم يجد من يطرق له مجانا، جاز له أن يبذل الكراء، لأنه بذل لتحصيل منفعة مباحة تدعوا الحاجة إليها [٣].

وتفصيل ذلك فى مصطلح: (إجارة ف ١٠١).

عُسْر

انظر: تيسير. ورخصة

(١) حديث: «نهى عن عسب الفحل» تقدم تخريجه ف ٤.
(٢) سورة يوسف / ٨٢.
(٣) بدائع الصنائع ٥ / ١٣٩، والدسوقى ٣ / ٥٧ - ٥٨، مغنى المحتاج ٢ / ٣٠، كشاف القناع ٣ / ٥٦٣.

عَسَل

التعريف:

١ - العسل فى اللغة: لعاب النحل، وقد جعله الله تعالى بلطفه شفاء للناس، والعرب تذكّر العسل وتؤنثه [١].

وكنى عن الجماع بالعسيلة [٢]، قال عليه الصلاة والسلام: «حتى تذوقى عسيلته ويذوق عسيلتك» [٣] لأن العرب تسمى كل ما تستحليه عسلا [٤].

ولا يخرج المعنى الاصطلاحى عن المعنى اللغوى.

الألفاظ ذات الصلة:

السُّكَّر:

٢ - السكّر - بضم السين وتشديد الكاف -: مادة حلوة تستخرج غالبا من عصير القصب

(١) لسان العرب.
(٢) المفردات للراغب الأصفهانى.
(٣) حديث: «حتى تذوقى عسيلته ويذوق عسيلتك» أخرجه البخارى (فتح البارى ٩/ ٣٦١) ومسلم (٢ / ١٠٥٦) من حديث عائشة.
(٤) المصباح المنير.

أو البنجر، وقصبه يعرف بقصب السكر [١] .

قال ابن زهير: العسل ألطف من السكر نفوذا [٢] .

الأحكام المتعلقة بالعسل:

أ ـ التداوى بالعسل:

٣ ـ يجوز التداوى بالعسل قال الله تعالى: ﴿يَخْرُجُ مِن بُطُونِهَا شَرَابٌ مُّخْتَلِفٌ أَلْوَانُهُ فِيهِ شِفَاءٌ لِلنَّاسِ﴾ [٣] قال جمهور العلماء: أى فى العسل شفاء للناس. وروى عن ابن عباس رضى الله عنهما والحسن، ومجاهد، والضحاك، والفراء، وابن كيسان: الضمير للقرآن، أى: فى القرآن شفاء [٤] .

وفى الصحيحين عن أبى سعيد الخدرى رضى الله عنه أن رجلا أتى النبى ﷺ فقال: إن أخى يشتكى بطنه ـ وفى رواية: استطلق بطنه ـ فقال: «اسقه عسلا»، فذهب ثم رجع، فقال: سقيته فلم يغن عنه شيئا، وفى لفظ: فلم يزده إلا استطلاقا مرتين أو ثلاثا، كل ذلك يقول له: «اسقه عسلا» فقال له فى الثالثة أو الرابعة: «صدق الله، وكذب بطن أخيك» [٥] .

ب ـ زكاة العسل:

٤ ـ ذهب الحنفية والحنابلة إلى وجوب العشر فى العسل [١] ، قال الأثرم: سئل أبو عبد الله: أنت تذهب إلى أن فى العسل زكاة؟ قال نعم أذهب إلى أن فى العسل زكاة؛ العشر، قد أخذ عمر رضى الله عنه منهم الزكاة قلت: ذلك على أنهم تطوعوا به؟ قال: لا، بل أخذه منهم، ويروى ذلك عن عمر ابن عبد العزيز، ومكحول والزهرى وسليمان ابن موسى والأوزاعى وإسحاق [٢] . وحكاه الترمذى عن أكثر أهل العلم [٣] . واستدلوا بحديث أبى هريرة رضى الله عنه قال: كتب رسول الله ﷺ إلى أهل اليمن أن يؤخذ من العسل العشر [٤] وبحديث عبد الله بن عمرو رضى الله عنهما «أن النبى ﷺ أخذ من

---

(١) المعجم الوسيط.

(٢) الآداب الشرعية لابن مفلح ٣ / ٨٢ ـ ٨٣

(٣) سورة النحل / ٦٩ .

(٤) تفسير القرطبى ١٠ / ١٣٦ ، وزاد المعاد فى هدى خير العباد بتحقيق الأرناؤوط ٤ / ٣٦ .

(٥) عمدة القارى ٢١ / ٢٣٣ ، زاد المعاد ٤ / ٣٣ . =

= وحديث أبى سعيد الخدرى: «أن رجلا اتى النبى ﷺ فقال: إن أخى يشتكى بطنه..»

أخرجه البخارى (فتح البارى ١٠ / ١٣٩) ومسلم (٤ / ١٧٣٦ ـ ١٧٣٧) والرواية الأخرى لمسلم.

(١) فتح القدير ٢ / ٥ ـ ٦ ط. بولاق، والمبسوط ٣ / ١٥ ، والمغنى ٢ / ٧١٣ .

(٢) المغنى ٢ / ٧١٣ .

(٣) نيل الأوطار ٤ / ١٤٦ .

(٤) حديث: «كتب رسول الله ﷺ إلى أهل اليمن أن يؤخذ من العسل العشر» .

أخرجه البيهقى (٤ / ١٢٦) من حديث أبى هريرة وإسناده ضعيف، ولكن أورد له ابن حجر فى التلخيص (٢ / ١٦٧ ـ ١٦٨) شواهد تقويه .

العسل العشر» (١) وبحديث سعد بن أبى ذياب قال: قدمت على رسول الله ﷺ، فأسلمت، ثم قلت يا رسول الله ، اجعل لقومى ما أسلموا عليه من أموالهم، ففعل رسول الله ﷺ واستعملنى عليهم، ثم استعملنى أبو بكر رضى الله عنه، قال: وكان سعد من أهل السّراة، قال: فكلّمت قومى فى العسل، فقلت لهم: زكّوه، فإنه لا خير فى ثمرة لا تزكى، فقالوا: كم؟ قال فقلت العشر، فأخذت منهم العشر، فأتيت عمر بن الخطاب، فأخبرته بما كان، فقبضه عمر فباعه، ثم جعل ثمنه فى صدقات المسلمين (٢).

وقالوا: إن كون عمر رضى الله عنه قبله منه، ولم ينكره عليه حين أتاه بعين العسل، مع أنه لم يأت به إلا على أنه زكاة أخذها منهم، يدل على أنه حق معهود فى الشرع.

كما أخرج ابن ماجه وأحمد وأبو داود الطيالسى، وأبو يعلى الموصلى من حديث أبى سيارة المتعى قال: قلت: «يا رسول الله: إن لى نحلا، قال: «أدّ العشر» قلت: يا رسول الله احمها لى، فحماها لى (١) وروى أبو داود من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال: جاء هلال أحد بنى متعان إلى رسول الله ﷺ بعشور نحل له، وكان سأله: أن يحمى له واديا يقال له سلبة. فحمى له رسول الله ﷺ ذلك الوادى، فلما ولى عمر بن الخطاب رضى الله عنه، كتب سفيان بن وهب إلى عمر بن الخطاب رضى الله عنه يسأله عن ذلك، فكتب عمر رضى الله عنه إن أدى إليك ما كان يؤدى إلى رسول الله ﷺ من عشور نحله، فاحم له سلبة، وإلا فإنما هو ذباب غيث يأكله من يشاء (٢).

ويشترط الحنفية لوجوب الزكاة فى العسل كون النحل فى أرض العشر، أما إذا كان فى أرض الخراج فلا شىء فيه: لا عشر ولا خراج (٣).

---

(١) حديث: «أن النبى ﷺ أخذ من العسل العشر»
أخرجه ابن ماجه (١ / ٥٨٤) من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده وإسناده ضعيف، لكن أورد له ابن حجر فى التلخيص (٢ / ١٦٧ - ١٦٨) شواهد تقويه.

(٢) حديث سعد بن أبى ذياب الدوسى: قدمت على رسول الله ﷺ فأسلمت..
أخرجه الشافعى (١ / ٢٣٠ - ٢٣١) وحسنه العينى فى عمدة القارى (٩ / ٧١).

---

(١) حديث أبى سيارة المتعى: «يا رسول الله إن لى نحلا..»
أخرجه ابن ماجه (١ / ٥٨٤) وحسنه العينى فى عمدة القارى (٩ / ٧١).

(٢) حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده: «جاء هلال أحد بنى متعان إلى رسول الله ﷺ...»
أخرجه أبو داود (٢/ ٢٥٤ - ٢٥٥) وحسنه ابن عبد البر فى الاستذكار كما فى إعلاء السنن (٩ / ٦٦).

(٣) فتح القدير والعناية بهامشه ٢ / ٥ - ٦ والمبسوط للسرخسى ٣ / ١٥

ويرى المالكية والشافعية أن العسل لا زكاة فيه، وهو قول ابن أبى ليلى، والحسن بن صالح، وابن المنذر، والثورى، وحكاه ابن عبد البر عن الجمهور، لأن العسل مائع خارج من حيوان أشبه اللبن، قال ابن المنذر: ليس فى وجوب الصدقة فى العسل خبر يثبت ولا إجماع فلا زكاة فيه [1].

جـ ـ نصاب العسل:

٥ ـ يرى الحنابلة والزهرى أن نصاب العسل عشرة أفراق، لما روى عن عمر رضى الله عنه «أن أناسا سألوه، فقالوا: إن رسول الله ﷺ قطع لنا واديا باليمن فيه خلايا من نحل، وإنا نجد ناسا يسرقونها، فقال عمر رضى الله عنه: إن أديتم صدقتها عن كل عشرة أفراق فرقا حميناها لكم» [2] وهذا تقدير من عمر رضى الله عنه فيتعين المصير إليه [3]. ورجح ابن قدامة أن الفرق ستة عشر رطلا بالعراقى فيكون نصاب العسل مائة وستين رطلا [4].

وأما أبو حنيفة فيرى وجوب العشر فى قليل العسل وكثيره: لأنه لا يشترط النصاب فى العشر [1].

وقال أبو يوسف: ليس فيما دون خمسة أوسق من العسل العشر، قال السرخسى: مراد أبى يوسف من هذا اللفظ أن تبلغ قيمته قيمة خمسة أوسق من أدنى ما يدخل تحت الوسق، فالحاصل أن ما لايدخل تحت الوسق كالقطن والزعفران، والسكر والعسل، عند أبى يوسف تعتبر القيمة فيه. [2] لأن نصب النصاب بالرأى لا يكون، ولكن فيما فيه نص يعتبر المنصوص، وما لا نص فيه المعتبر هو القيمة، كما فى عروض التجارة مع السوائم فى حكم الزكاة [3].

(١) الشرح الصغير ١ / ٦٠٩ وأسنى المطالب ١ / ٣٦٨ .
(٢) أثر عمر: «إن أديتم صدقتها عن كل عشرة أفراق..» أورده ابن قدامة فى المغنى ٢ / ٧١٤ وعزاه إلى الجوزجانى، وروى الشطر الموقوف منه عبد الرزاق فى المصنف ٤ / ٦٣ .
(٣) المغنى ٢ / ٧١٤ .
(٤) المغنى ٢ / ٧١٤ ـ ٧١٥ .

(١) المبسوط ٣ / ١٥ وعمدة القارى ٩ / ٧١ .
(٢) المبسوط ٣ / ١٥ .
(٣) المبسوط ٣ / ١٦ .

عُسَيْلَة

التعريف :

١ ـ العسيلة فى اللغة : النطفة ، أو ماء الرجل ، أو حلاوة الجماع ، تشبيه بالعسل للذته .

قال أبو عبيد : والعرب تسمى كل شىء تستلذه عسلا [١] .

والعسيلة اصطلاحا : كناية عن الجماع .

ونقل ابن حجر عن جمهور العلماء : ذوق العسيلة كناية عن المجامعة ، وهو تغيب حشفة الرجل فى فرج المرأة [٢] .

الحكم الإجمالى :

٢ ـ اتفق الفقهاء على أن المطلقة ثلاثا لا تحل لمن طلقها ثلاثا حتى تنكح زوجا غيره ، ثم يفارقها ، لقوله تعالى : ﴿فَإِن طَلَّقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُ مِن بَعْدُ حَتَّى تَنكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ﴾ [٣]

(١) القاموس المحيط والمصباح المنير.

(٢) طلبة الطلبة ١١٥ ، والمغرب ٣١٥ ، والعناية على الهداية بهامش فتح القدير ٣ / ١٧٦ ، (فتح البارى ٩ / ٤٦٦) .

(٣) سورة البقرة / ٢٣٠ .

ويشترط الفقهاء فى اعتبار النكاح الثانى الوطء فى الفرج لما روى عروة عن عائشة رضى الله تعالى عنها : «أن رفاعة القرظى» تزوج امرأة ثم طلقها ، فتزوجت آخر ، فأتت النبى ﷺ فذكرت له أنه لا يأتيها ، وأنه ليس معه إلا مثل هدبة ، فقال : «لا ، حتى تذوقى عسيلته ، ويذوق عسيلتك» [١] .

ولم يشترط سعيد بن المسيب الوطء ، وكان يقول : يقول الناس لا تحل للأول حتى يجامعها الثانى ، وأنا أقول إذا تزوجها تزويجا صحيحا لا يريد بذلك إحلالها للأول فلا بأس أن يتزوجها الأول .

قال ابن عابدين : وفى المنية : أن سعيدا رجع عنه إلى قول الجمهور ، فمن عمل به يسود وجهه ، ويبعد ، ومن أفتى به يعزر ، وذكر فى الخلاصة : أن من أفتى به فعليه لعنة الله والملائكة والناس أجمعين ، فإنه مخالف الإجماع ، ولا ينفذ قضاء القاضى به .

٣ ـ وأدنى ما يكفى من الوطء حتى تحل لمطلقها ثلاثا عند الفقهاء : تغييب الحشفة فى القبل مع الانتشار ، واعتبر كون الوطء فى القبل ، لأن الوطء المعتبر فى الزوجة شرعا لا

(١) حديث عائشة أن رفاعة القرظى تزوج امرأة . أخرجه البخارى (فتح البارى ٩ / ٤٦٤) .

يكون فى غير القبل ، ولأن الحل متعلق بذوق العسيلة ولا يحصل بغيره ، واعتبر الانتشار لعدم حصول العسيلة إلا به ، لقول امرأة رفاعة (وأنه ليس معه إلا مثل هدبة) قال ابن حجر: أرادت أن ذكره يشبه الهدبة فى الاسترخاء وعدم الانتشار.

قال ابن عابدين : أن يكون له نوع انتشار يحصل به إيلاج ، كيلا يكون بمنزلة إدخال خرقة فى المحل .

قال المالكية: ولا يشترط كون الانتشار تاما .

قال الشربينى الخطيب : فالمعتبر الانتشار بالفعل لا بالقوة ، حتى لو أدخل السليم ذكره بأصبعه بلا انتشار لم يحل .

وصرح الشافعية بأنه إن ضعف الانتشار واستعان بأصبعه ، أو أصبعها ليحصل ذوق العسيلة كفى .

وانفرد الحسن البصرى باشتراط الإنزال أيضا ، قال ابن بطال: شذ الحسن فى هذا وخالفه سائر الفقهاء ، وقالوا : يكفى من ذلك ما يوجب الحد ، ويحصن الشخص ويوجب كمال الصداق ، ويفسد الحج والصوم [1] .

وتفصيل ذلك فى مصطلح (تحليل ف ٩) .

عَشَاء

انظر: صلاة العشاء



---

(١) فتح القدير ٣ / ١٧٦ ، ط الأميرية ١٣١٦ هـ ، حاشية ابن عابدين ٢ / ٥٣٧ وما بعدها ، حاشية الدسوقى= ٣ / ٢٥٨ ، جواهر الإكليل ١ / ٢٩١ ، مغنى المحتاج ٣ / ١٨٢ ، كشاف القناع ٥ / ٣٥٠ ، (فتح البارى ٩ / ٤٦٧ ط. السلفية) .

عُشْـــر

التعريـف :

١ - العشر لغـة: الجـزء من عشرة أجـزاء، ويجمـع العشر على عشـور، وأعشار [١]، وفى الاصطلاح يطلق العشر على معنيين:

الأول: عشر التجارات والبياعات.

والثـانى: عشر الصـدقـات، أو زكـاة الخارج من الأرض [٢].

ويقتصر هنا على بحث عشر التجارة.

أمـا عشر الخـارج من الأرض فمحله مصطلح: (زكاة).

وعشر التجارة: هو ما يفرض على أموال أهل الذمة المعدة للتجارة إذا انتقلوا بها من بلد إلى بلد داخل بلاد الإسلام [٣].

الألفاظ ذات الصلة :

أ - الزكـاة :

٢ - الزكاة لغة: النماء والريع والزيادة.

وهى فى الاصطلاح: تطلق على أداء حق يجب فى أموال مخصوصة على وجه مخصوص، ويعتبر فى وجوبه الحول والنصاب [١]، وتطلق - أيضا - على المال المخرج.

والزكـاة تجب فى مال المسلم سواء أكان للتجارة أم غيرها، أما العشر فلا يجب إلا فى الأموال التجارية، ويؤخذ من الذمى.

ب - الجزيـة :

٣ - الجـزية: مالـزم الكـافـر من مال لأمنه واستقراره، تحت حكم الإسلام وصونه [٢].

ووجه الصلة بين العشر والجزية، أن كلا منهما يجب على أهـل الذمة وأهل الحرب بأمان، ويصرف فى مصارف الفىء.

والفـرق بينهما: أن الجـزية توضـع على الـرؤوس، أمـا العشر فيوضـع على الأموال التجارية التى يمر بها التاجر على العاشر.

---

(١) لسان العرب، والمصباح المنير، ومختار الصحاح، مادة: (عشر).

(٢) معـالم السنن للخطابى ٣/٣٩ وحاشية سعدى جلبى بهامش فتح القدير ٢/١٧١ وحاشية ابن عابدين ٢/٣٠٨، ٣٠٩.

(٣) المغنى لابن قدامة ٨/٥١٨.

(١) المصبـاح المنير، والعناية بهامش فتح القدير ١/٤٨١، والدسوقى ١/٤٣١.

(٢) جواهر الإكليل ١/٢٦٦، ومنح الجليل لعليش ١/٧٥٦.

ج ـ الخـــراج:

٤ ـ الخراج: ما وضع على رقاب الأرض من حقـوق تؤدى عنهـا [١]، ووجه الصلة بين العشر والخراج: أن كلا منهما يجب على غير المسلم، ويصرف فى مصارف الفىء، ولذلك أطلــق عليـه بعـض الفقهـاء (الجـزية العشرية) [٢].

والفرق بينهما: أن الخراج يوضع على رقبة الأرض، أما العشر فيوضع على الأموال التجارية.

د ـ الخمـس:

٥ ـ الخمس: اسم للمـأخـوذ من الغنيمـة والركاز وغيرهما مما يخمس [٣]، والخمس يجب فى كل مال فاء إلى المسلمين سواء كان عقارا أو منقولا، أما العشر فلا يجب إلا فى الأموال التجارية التى ينتقل بها التاجر الذمى أو المستأمن.

هـ ـ الفـــىء:

٦ ـ الفىء لغة: الرجوع [٤].

وفى الاصطلاح: مارده الله تعالى على أهل دينـه من أمـوال من خالفهم فى الـدين بلا قتال، إما بالجلاء، أو بالمصالحة على جزية، أو غيرها [١].

فبـين الفىء والعشور عموم وخصوص، فالفىء أعم من العشور.

حكم أخذ العشـر:

٧ ـ يؤخذ العشر من تجارة غير المسلمين عند دخـــولهم بها إلى دار الإســلام، وذلـك فى الجملة، وتفصيل الحكم سيأتى [٢].

أدلة مشروعية العشر:

٨ ـ استدل الفقهاء لمشروعية العشر على غير المسلم بالسنة والإجماع والمعقول. أما السنة، فقـولـه ﷺ: «إنـما العشـور على اليهـود والنصارى، وليس على المسلمين عشور» [٣].

فالحديث يدل على أنه لا يؤخذ من المسلم مال سوى الـزكـاة، ويؤخـذ من اليهـود

(١) الأحكـام السلطانية للماوردى ص ١٤٦، والأحكـام السلطانية للفراء ص ١٦٢.
(٢) القوانين لابن جزى ص ١٧٦.
(٣) لسان العرب، والمصباح المنير، والمفردات للأصفهانى مادة خمس، وحاشية الدسوقى ٢/ ١٩٠.
(٤) لسان العرب، والمصباح المنير، مادة: فاء.

(١) التعريفات للجرجانى ١٤٨.
(٢) الهداية ١/ ١٠٧، والفواكه الدوانى ١/ ٣٩٣ ـ ٣٩٤، ومغنى المحتاج ٤/ ٢٤٧، وأحكام أهل الذمة ١/ ١٦٧، المغنى ٨/ ٥٢٢، وكشاف القناع ٣/ ١٣٨.
(٣) حديث: «إنما العشور على اليهود والنصارى..» أخرجه أبو داود ٣/ ٤٣٤، ونقل ابن القيم عن عبد الحق الأشبيلى أنـه قال: فى إسناده اختلاف، ولا أعلمه من طريق يحتج به. كذا فى (تهذيب السنن ٤/ ٢٥٣ ـ بهامش مختصر المنذرى).

والنصارى عشر التجارات كما تؤخذ منهم الجزية.

وأما الإجماع فقد بعث عمر بن الخطاب رضى الله عنه العشّار ليأخذوا العشر بمحضر من الصحابة رضوان الله عليهم، ولم يخالفه فى ذلك أحد، فكان إجماعا سكوتيا [١].

وأما المعقول فالتاجر الذى ينتقل بتجارته من بلد إلى آخر يحتاج إلى الأمان، والحماية من اللصوص وقطاع الطرق، والدولة الإسلامية تتكفل بتأمين ذلك عبر طرقها وممراتها التجارية، فالعشر الذى يؤخذ من التاجر هو فى مقابل تلك الحماية، والانتفاع بالمرافق العامة للدولة الإسلامية [٢].

حكمة مشروعية العشر:

٩ - العشر وسيلة لهداية غير المسلمين من الحربيين إلى الإسلام، إذ بدخولهم بعد أخذ العشر منهم إلى دار الإسلام للتجارة يطلعون على محاسن الإسلام فيحملهم ذلك على الدخول فيه [٣].

والعشر مورد مالى تستعين به الدولة

(١) نيل الأوطار ٨/ ٧١ .

(٢) المبسوط ٢/ ١٩٩، وتبيين الحقائق ١/ ٢٨٢، والمنتقى ٢/ ١٧٨ والمغنى ٨/ ٥٢٢ .

(٣) البدائع ٢/ ٣٨ .

الإسلامية فى الإنفاق على المصالح العامة [١].

والعشر وسيلة لزيادة المال ونمائه، إذ أن السماح لغير المسلمين بدخول دار الإسلام والتنقل بتجاراتهم فى مقابل العشر يؤدى إلى تنمية أموالهم وزيادتها، كما قال الدهلوى، لأن النمو لا يتم إلا بالتردد خارج البلاد [٢].

والعشر وسيلة لزيادة التبادل التجارى بين الدولة الإسلامية والدول الأخرى.

قال السرخسى: إنا إذا عاملناهم بمثل ما يعاملوننا به، كان ذلك أقرب إلى مقصود الأمان واتصال التجارات [٣].

الأشخاص الذين تعشر أموالهم:

١٠ - ذهب الفقهاء إلى مشروعية أخذ العشر من تجارة غير المسلمين إذا دخلوا بها دار الإسلام على التفصيل الآتى:

أولا: المستأمنون:

١١ - المستأمَن هو الذى يقدم بلاد المسلمين من غير استيطان لها، وهؤلاء أربعة أقسام: رسل، تجار، ومستجيرون حتى يعرض

(١) البدائع ٢/ ٦٨ .

(٢) حجة الله البالغة للدهلوى ٢/ ٤٩٩، وانظر المقدمة لابن خلدون ص ٣٤٦ .

(٣) المبسوط للسرخسى ٢/ ١٩٩، وحاشية الشلبى ١/ ٢٨٥ .

عليهم الإسلام والقرآن، وطالبو حاجة من زيارة وغيرها [١].

فمن دخل من هؤلاء بتجارة، فقد ذهب الفقهاء فى أخذ العشر منه مذاهب:

ذهب الحنفية إلى أنه إذا دخل الحربى بمال التجارة إلى دار الإسلام بأمان يؤخذ منه عشر ماله إذا بلغ المال نصابا، وهذا إذا لم يعلم مقدار ما يأخذون منا، فإن علم مقدار ما يأخذون منا أخذ منهم مثله مجازاة، إلا إذا عرف أخذهم الكل فلا نأخذ منهم الكل بل نترك لهم ما يبلغهم مأمنهم إبقاء للأمان، وإن علم أنهم لا يأخذون منا لا نأخذ منهم ليستمروا عليه، ولأننا أحق بالمكارم، ولا يؤخذ العشر من مال صبى حربى إلا أن يكونوا يأخذون من أموال صبياننا [٢].

وذهب المالكية إلى أنه إذا دخل الحربى بمال التجارة إلى بلاد المسلمين بأمان على شىء يعطيه فإنه يلزمه ولو أكثر من العشر، ولا يجوز أخذ زائد عليه، وعند عدم تعيين جزء يؤخذ منه العشر، إلا أن يؤدى الإمام اجتهاده إلى أخذ أقل فيقتصر عليه على المشهور. [٣]

وقال الشافعية: إن دخلوا بأمان وشرط الإمام عليهم أن يأخذ منهم عشر تجارتهم أو أكثر أو أقل أخذ منهم، وإن لم يشرط بل عقد لهم الأمان على دمائهم لم يأخذ من أموالهم شيئا إن دخلوا بأموالهم، إلا بشرط أو طيب أنفسهم، وسواء كان هؤلاء المستأمنون من قوم يعشرون المسلمين إن دخلوا بلادهم أو يخمسونهم [١].

وذهب الحنابلة إلى أن الحربى إذا دخل بلاد الإسلام بأمان واتجر فإنه يؤخذ من تجارته العشر دفعة واحدة، سواء أكان كبيرا أم صغيرا، وسواء أكان ذكرا أم أنثى، وسواء أعشروا أموال المسلمين إذا دخلت إليهم أم لا، لأن عمر رضى الله عنه أخذ من أهل الحرب العشر، واشتهر ولم ينكر، وعمل به الخلفاء من بعده، ولا يؤخذ العشر من أقل من عشرة دنانير، وذكر الموفق أن للإمام ترك العشر إذا رأى المصلحة فى ذلك [٢].

ثانيا: أهل الذمة:

١٢ - أهل الذمة: هم غير المسلمين من النصارى، واليهود، والمجوس الذين يقيمون فى دار الإسلام بموجب عقد الذمة.

وقد اختلف الفقهاء فيما إذا انتقل الذمى

(١) أحكام أهل الذمة ٢/ ٤٧٦.
(٢) الدر المختار مع ابن عابدين ٢/ ٤١، ٤٢.
(٣) الفواكه الدوانى ١/ ٣٩٤.

(١) الأم ٤/ ٢٠٥.
(٢) كشاف القناع ٣/ ١٣٨.

بتجارته إلى غير البلد الذى أقر على المقام فيه: كالشامى ينتقل إلى مصر أو العراق أو الحجاز.

فذهب الحنفية إلى أن على الذمى إن اتجر نصف العشر فى تجارته يؤديه فى العام مرة، كما يؤدى المسلم زكاة تجارته وهى ربع العشر فى كل عام، فالمسلم والذمى سيان إلا فى مقدار العشر، وقالوا: إن ما يدفعه الذمى هو جزية فى ماله، كما يسمى خراج أرضه جزية، فالجزية عندهم أنواع: جزية مال، وجزية أرض، وجزية رأس، ولا يلزم من أخذ بعضها سقوط باقيها إلا فى بنى تغلب (١).

وذهب المالكية إلى أن العشر يؤخذ من الذميين لهذا الانتقال، لأنهم عوهدوا على التجارة وتنمية أموالهم بآفاقهم التى استوطنوها، فإذا طلبوا تنمية أموالهم بالتجارة إلى غير ذلك من آفاق المسلمين كان عليهم فى ذلك حق غير الجزية التى صولحوا عليها، وأنه يؤخذ منهم نصف العشر فى الطعام الذى يجلبونه إلى مكة أو المدينة لحاجة أهل الحرمين وما ألحق بهما إليه (٢).

وذهب الشافعية إلى أنه لا يجب عليهم شىء سوى الجزية إن اتجروا فيما سوى الحجاز من بلاد الإسلام إلا إذا شرط الإمام عليهم مع الجزية شيئا من تجارتهم، فإن دخلوا بلاد الحجاز فينظر إن كان لنقل طعام أو نحوه يحتاج إليه أهل الحجاز أذن لهم بغير شىء وإن كان لتجارة لا حاجة بأهل الحجاز إليها كالعطر لم يأذن لهم إلا أن يشترط عليهم عوضا بحسب ما يراه، وكان عمر رضى الله عنه يشترط العشر فى بعض الأمتعة كالقطيفة ونصف العشر فى القمح والشعير على من دخل دار الحجاز من أهل الذمة (١).

وقال الحنابلة: من يجز من أهل الذمة إلى غير بلده، أخذ منه نصف العشر فى السنة (٢).

تعشير تجارة المسلمين:

١٣ - يرى الفقهاء أنه لا يجوز أخذ شىء من عروض تجارة المسلمين غير الزكاة الواجبة فيها، وليس عليهم من العشر المقرر على غير المسلمين شىء، لحديث: «إنما العشور على اليهود والنصارى، وليس على المسلمين عشور» (٣).

---

(١) ابن عابدين ٢/٤٠، والبدائع ٢/٣٧
(٢) بلغة السالك لأقرب المسالك ١/٣٧١.

(١) روضة الطالبين ١٠/٣٢٠، ومغنى المحتاج ٤/٢٤٧.
(٢) المغنى ٨/٥١٧.
(٣) حديث: «إنما العشور على..»
تقدم تخريجه ف ٨.

شروط من يفرض عليهم العشر:

١٤ ـ اشترط بعض الفقهاء لأخذ العشر من أهل الحرب إذا دخلوا بأمان ومن الذميين عدة شروط وهى :

أ ـ البلوغ :

١٥ ـ اشترط الحنيفة البلوغ ، وذهب الحنابلة إلى عدم اشتراط هذا الشرط فقالوا : يؤخذ العشر من كل تاجر، صغيرا كان أو كبيرا ، لأن الأحاديث فى هذا الباب لاتفرق بين صغير وكبير، وليس هذا بجزية ، وإنما هو حق يختص بمال التجارة، لتوسعه فى دار الإسلام وانتفاعه بالتجارة فيها ، فيستوى فيه الصغير والكبير[1] .

وأما المالكية والشافعية فمقتضى إطلاق نصوصهم عدم اشتراط هذا الشرط ، فالعشور عند الشافعية مرجعها إلى الشرط والاتفاق ، فإذا اشترط الإمام أخذها من التجار أخذت منهم ، ولو كان مالكها صغيرا ، وعلة أخذ العشور عند المالكية الانتفاع ببلاد المسلمين ، وهى متحققة فى أموال الصغير[2] .

(١) الهداية ١/١٠٧ ، وأحكام أهل الذمة ١/١٦٧ ، والمغنى ٨/٥٢٢ ، والإنصاف ٤/٢٤٥ ، وكشاف القناع ٣/١٣٨ .
(٢) بلغة السالك ١/٣٧١ ، ومغنى المحتاج ٤/٢٤٧ .

ب ـ العقل :

١٦ ـ اشترط الحنفية العقل لوجوب العشر ، فلا يؤخذ العشر من المجنون لأنه ليس أهلا للوجوب[1] .

ومقتضى إطلاق نصوص المالكية والشافعية والحنابلة عدم اشتراط هذا الشرط ، فيؤخذ العشر من مال المجنون المعد للتجارة إذا انتقل به لأنه حق يتعلق بالمال وليس بالشخص[2] .

ج ـ الذكورة :

١٧ ـ ذهب الحنفية والشافعية والحنابلة ، وهو مقتضى إطلاق نصوص المالكية ، إلى عدم اشتراط الذكورة لحاجة أموال المرأة إلى الحماية ولأن الأحاديث فى هذا الباب لاتفرق بين ذكر وأنثى .

واشترط أبو يعلى لوجوب العشر فى أموال غير المسلمين الذكورة ، فلا يؤخذ العشر من المرأة ـ ذمية كانت أو حربية ـ لأنها محقونة الدم ، ولها المقام فى دار الإسلام بغير جزية ، فلم تعشر تجارتها كالمسلم ، إلا أن تكون تجارتها بالحجاز فتعشر كالرجل ، لأنها ممنوعة

(١) البدائع ٢/٣٨ .
(٢) بلغة السالك ١/٣٧١ ، ومغنى المحتاج ٤/٢٤٧ ، وأحكام أهل الذمة ١/١٦٧ .

من الإقامة بالحجاز [١] .

الأموال التى تخضع للعشر :

١٨ ـ لايجب العشر إلا فى الأموال المعدة للتجارة: كالأقمشة والزيت والحبوب والذهب والفضة ونحو ذلك، أما الأمتعة الشخصية وما ليس معدا للتجارة فلا عشر فيه، روى يحيى بن آدم عن السائب بن يزيد قال: كنت أعشر مع عبدالله بن عتبة زمان عمر بن الخطاب رضى الله عنه، وكان يأخذ من أهل الذمة عشور أموالهم فيما اتجروا فيه [٢] .

شروط وجوب العشر فى الأموال التجارية :

١٩ ـ اشترط الفقهاء لوجوب العشر فى الأموال التجارية عدة شروط وهى :

أ ـ الانتقال بها :

٢٠ ـ ذهب بعض الفقهاء إلى أن العشر لايجب على الذمى فى أمواله التجارية إلا إذا انتقل بها من بلد إلى بلد آخر فى بلاد المسلمين [٣] .

ب ـ أن يكون المال مما يبقى فى أيدى الناس حولا :

٢١ ـ اشترط أبو حنيفة لوجوب العشر فى أموال التجارة أن يكون مما يبقى فى أيدى الناس حولا كالتمر والزبيب والأقمشة، وأما مالايبقى فى أيدى الناس حولا فلا يجب فيه العشر: كالخضروات والفاكهة ولو كانت قيمتها بالغة للنصاب، لأن العاشر يأخذ من عين مايمر به عليه .

وذهب الصاحبان من الحنفية إلى عدم اشتراط هذا الشرط، فيجب العشر فى كل ما أعد للتجارة سواء كان يبقى فى أيدى الناس أو لايبقى : كالخضروات والفواكه، لأن هذه الأموال محتاجة إلى الحماية كغيرها من الأموال التجارية، ولأن المعتبر فى مال التجارة معناه وهو ماليته وقيمته لا عينه [١] .

ج ـ النصاب :

٢٢ ـ اشترط الحنفية والحنابلة فى الصحيح من المذهب لوجوب العشر فى الأموال التجارية التى تعشر النصاب، لأن العشر وجب بالشرع فاعتبر له نصاب، واختلف القائلون باشتراط النصاب فى مقداره :

---

(١) البدائع ٢/٣٨، والهداية ١/١٠٧، والفواكه الدوانى ١/٣٩٤، روضة الطالبين ١٠/٣٢٠، وأحكام أهل الذمة ١/١٦٧، والإنصاف ٤/٢٤٥، وكشاف القناع ٣/١٣٨ .

(٢) الخراج ليحيى بن آدم ص ٦٨ .

(٣) الخراج لأبى يوسف ص ١٣٣، ومنح الجليل لعليش=

= ١/٧٦٠، والأم ٤/٢٨١ والمغنى ١/٥٢٠ .

(١) البدائع ٢/٣٨ .

فذهب الحنفية وأحمد فى رواية إلى أن مقدار النصاب عشرون دينارا من ذهب أومائتا درهم من فضة، لأن مايؤخذ من الذمى ضعف مايؤخذ من المسلم من الزكاة، ويؤخذ على شرائط الزكاة ومنها النصاب، ومقدار نصاب زكاة عروض التجارة عشرون دينارا من ذهب أو مائتا درهم من الفضة، وأما الحربى فلأن مادون المائتين قليل وهو محتاج إليه ليصل إلى مأمنه، واستدلوا لذلك بقول عمر بن الخطاب رضى الله عنه لأبى موسى الأشعرى رضى الله عنه: «خذ أنت منهم كما يأخذون من تجار المسلمين، وخذ من أهل الذمة نصف العشر ومن المسلمين ربع العشر من كل أربعين درهما درهما، وليس فيما دون المائتين شىء» (١).

وذهب الحنابلة فى الصحيح من المذهب إلى أن مقدار النصاب عشرة دنانير من ذهب أو مائة درهم من فضة، سواء كان التاجر حربيا أو ذميا، لأن ذلك المأخوذ مال يبلغ واجبه نصف دينار فوجب اعتباره كالعشرين فى حق المسلم (٢).

وذهب أحمد فى رواية إلى أن مقدار النصاب بالنسبة للتاجر الذمى عشرون دينارا من ذهب، وبالنسبة للحربى عشرة دنانير (١).

وذهب أبو الحسين الحنبلى إلى أن مقدار النصاب بالنسبة للتاجر الذمى عشرة دنانير من ذهب، وبالنسبة للحربى خمسة دنانير، لأن المأخوذ مال يبلغ نصف دينار فوجب اعتباره كالعشرين فى حق المسلم (٢).

وذهب المالكية وابن حامد من الحنابلة إلى عدم اشتراط النصاب لوجوب العشر فى الأموال التجارية التى يمر بها الذمى أو الحربى، فيجب العشر فى قليل الأموال وكثيرها، واستدلوا بما روى أبو عبيد بسنده عن أنس بن سيرين قال: سُنة عمر رضى الله عنه أن يؤخذ من أهل الذمة من كل عشرين درهما درهم، وممن لاذمة له كل عشرة دراهم درهم، كما استدلوا بأن العشر حق على الذمى أو الحربى، فوجب فى قليله وكثيره كنصيب المالك فى أرضه التى عامله عليها، وبأن العشر الذى يوخذ فىء بمنزلة الجزية التى تؤخذ من أهل الذمة (٣).

د - الفراغ من الدين :

٢٣ - اشترط الحنفية والحنابلة وأبو عبيد

(١) بدائع الصنائع ٣٨/٢، وأحكام أهل الذمة ١٦٣/١، ١٧٠ .
(٢) الإنصاف ٢٤٦/٤ .

(١) المغنى ٥١٩/٨ .
(٢) الإنصاف ٢٤٦/٤ .
(٣) بداية المجتهد ٤٠٦/١، والمغنى ٥١٩/٨ - ٥٢٠ .

القاسم بن سلام لأخذ العشر من التاجر الذمى ألا تكون أمواله مشغولة بدين ثبت عليه، لأنه حق يعتبر له النصاب والحول فيمنعه الدين كالزكاة .

واختلفوا فى قبول قول الذمى إذا ادعى أن عليه دينا :

فذهب الحنفية إلى أنه يحلف ويصدق فلا يؤخذ منه شىء، لأنه من أهل دارنا فيصدق بالحلف كما يصدق المسلم .

وذهب أحمد وأبو عبيد إلى أنه لايقبل قوله إلا ببينة من المسلمين، لأن الأصل براءة ذمته منه .

وأما التاجر الحربى فلا يشترط لتعشير أمواله التجارية هذا الشرط، لأن الدين يوجب نقصا فى الملك وملك الحربى ناقص، ولأن دينه لامطالب له فى دارنا [١] .

مقدار العشر :

٢٤ - يختلف مقدار مايؤخذ من العشر باختلاف الأشخاص الذين يخضعون له، فهو على الذمى يخالف ما على الحربى .

أولا : المقدار الواجب فى تجارة الذمى :

٢٥ - ذهب الحنفية والحنابلة إلى أن الواجب فى مال الذمى هو نصف العشر [١]، لقول عمر بن الخطاب رضى الله عنه : «يؤخذ مما يمر به الذمى نصف العشر» وكان ذلك بمحضر من الصحابة من غير نكير .

وذهب المالكية إلى أنه يجب فى مال الذمى العشر كاملا، ويستثنى من ذلك مايجلبه من طعام إلى المدينة المنورة ومكة المكرمة، فيؤخذ منه نصف العشر، واستدلوا لذلك بما روى مالك عن السائب بن يزيد أنه قال: كنت غلاما عاملا مع عبدالله بن عتبة بن مسعود على سوق المدينة فى زمان عمر بن الخطاب رضى الله عنه، فكنا نأخذ من النبط العشر .

واختلف المالكية فى المراد بالطعام الذى يخضع لهذا التخفيف، فقيل: الحنطة والزيت، ولكن المقرر فى المذهب أنه جميع المقتات أو مايجرى مجراه كالحبوب والأدهان .

وذهب الشافعية، وهو قول ابن نافع وابن القاسم من المالكية، إلى أن قدر المشروط على أهل الذمة من العشور منوط برأى الإمام [٢] .

ثانيا : المقدار الواجب فى تجارة الحربى :

٢٦ - ذهب الحنفية إلى أنه يؤخذ من الحربى

---

(١) الاختيار ١/١١٦، والمغنى ٨/٥٢١ .

(١) حاشية ابن عابدين ٢/٣١٤، وكشاف القناع ٣/١٣٧ .

(٢) الموطأ شرح الزرقانى ٢/١٤٣، وبلغة السالك ١/٣٧١، ومغنى المحتاج ٤/٢٤٧ .

مثل ما يأخذه الحربيون من تجار المسلمين فإن علمنا أنهم يأخذون منا العشر أخذنا من تجارهم العشر، وإن أخذوا نصف العشر أخذنا من تجارهم مثل ذلك، واستدلوا لذلك بقول عمر بن الخطاب رضى الله عنه لأبى موسى الأشعرى: خذ أنت منهم كما يأخذون من تجارنا، ولأن ذلك أدعى لهم إلى المخالطة بدار الإسلام فيروا محاسن الإسلام فيدعوهم ذلك إلى الإسلام، وفى حالة عدم العلم بمقدار ما يأخذونه من تجار المسلمين يؤخذ من تجارهم العشر (١).

وذهب المالكية إلى أنه لافرق بين تجار أهل الحرب وأهل الذمة فى المقدار الواجب عليهم إذا مروا بتجارة على العاشر، فيؤخذ منهم العشر من غير الطعام ونصف العشر إذا جلبوا الطعام وما فى معناه إلى مكة والمدينة، لكنهم أجازوا بالنسبة لتجار أهل الحرب أن يؤخذ منهم أكثر من العشر إن اشترط ذلك عليهم (٢).

وذهب الشافعية فى الأصح وهو قول ابن نافع وابن القاسم من المالكية إلى أن تقدير العشور التى تؤخذ من التاجر الحربى متروك إلى اجتهاد الإمام حسب ماتقضى به المصلحة العامة، فيجوز له أن يشترط أخذ العشر أو أكثر منه أودونه، ويجوز له عدم أخذ شىء إذا جلب الحربى بضاعة يحتاج إليها المسلمون (١).

وذهب الحنابلة إلى أنه يجب على الحربى العشر دفعة واحدة، سواء عشروا أموال المسلمين إذا دخلت إليهم أم لا، لأن عمر ابن الخطاب رضى الله عنه أخذ من أهل الحرب العشر واشتهر ذلك عنه ولم ينكر وعمل به الخلفاء الراشدون بعده (٢).

المدة التى يجزىء عنها العشر :

٢٧ ـ تختلف المدة التى يجزىء عنها العشر باختلاف الأشخاص الذين يخضعون له .

أولا ـ الذمى :

٢٨ ـ ذهب الحنفية والشافعية والحنابلة إلى أن العشر لايؤخذ من تجار أهل الذمة فى السنة إلا مرة واحدة، واستدلوا بالقياس على الجزية فهى لاتؤخذ من الذمى فى السنة إلا مرة واحدة، ولأن الأخذ منهم أكثر من مرة قد يؤدى إلى استئصال المال (٣).

---

(١) حاشية ابن عابدين ٢/٣١٤ .
(٢) بلغة السالك ١/٣٧١.

(١) المدونة ١/٢٤١ وروضة الطالبين للنووى ١٠/٣١٩، ومغنى المحتاج ٤/٢٤٧ .
(٢) كشاف القناع ٣/١٣٨ .
(٣) البدائع ٢/٣٧، ومغنى المحتاج ٤/٢٤٧، وكشاف القناع ٣/١٣٨ .

وذهب المالكية إلى أن العشر يؤخذ من تجار أهل الذمة كلما اختلفوا إلى آفاق المسلمين، ولو تكرر ذلك منهم فى السنة مرارا إذا كان اختلافه من قطاع إلى آخر، لأن علة الأخذ منهم الانتفاع والحماية وهى متحققة فى كل حال يختلفون به [1].

ثانيا: الحربى :

٢٩ - ذهب الفقهاء إلى أن الحربى إذا دخل دار الإسلام بعقد أمان ودفع عشر تجارته فلا يؤخذ منه العشر مرة ثانية فى أثناء مدة الأمان التى تقل عن سنة، لأن بلاد الإسلام كالبلد الواحد بالنسبة للحربى .

كما ذهبوا إلى أنه إذا عاد فى السنة بمال آخر غير الذى عشره أخذ منه العشر .

واختلفوا فيما إذا لم تنفق تجارته التى عشرها ثم رجع بها إلى دار الحرب ثم عاد مرة أخرى بها، هل تعشر مرة ثانية أم لا ؟

فذهب الحنفية والمالكية وأبو عبيد وهو وجه عند الشافعية إلى أن العشر يؤخذ منه كلما دخل دار الإسلام، سواء عاد بنفس المال أو بمال آخر سواه، لأن الأمان الأول قد انتهى بدخوله دار الحرب وقد رجع بأمان جديد فلا بد من تجديد العشر، ولأن الأخذ منهم بعد دخول دار الحرب لايفضى إلى استئصال المال .

(١) منح الجليل لعليش ١/ ٧٦٠، والمنتقى ٢/ ١٧٨ .

وذهب الحنابلة والشافعية فى أصح الوجهين، وهو ظاهر نص الإمام الشافعى، إلى أن العشر لايؤخذ من التاجر الحربى سوى مرة واحدة فى السنة ولو تردد إلى دار الإسلام عدة مرات كالذمى، لأنه حق يؤخذ من التجارة فلا يؤخذ أكثر من مرة فى السنة كالزكاة ونصف العشر من الذمى وجزية الرؤوس [1] .

وقت استيفاء العشر :

٣٠ - يرى الحنفية والحنابلة، وابن حبيب من المالكية، أن وقت استيفاء العشر بالنسبة للحربى عند دخوله دار الإسلام، وبالنسبة للذمى عند مروره بعاشر الإقليم المنتقل إليه، سواء باع مافى يده من بضاعة أو لم يبع، لأن المأخوذ منهم لحق الوصول والحماية من اللصوص وقطاع الطريق .

وذهب ابن القاسم من المالكية إلى أن وقت استيفاء العشر بالنسبة للذمى الذى ينتقل ببضاعته من أفق إلى آخر عند بيع مابيده من بضاعة، فإذا لم يبع شيئا لم يؤخذ

(١) البدائع ٢/ ٣٧، وتبيين الحقائق ١/ ٢٨٥، وبلغة السالك ١/ ٣٧١ وروضة الطالبين ١٠/ ٣٢٠، وكشاف القناع ٣/ ١٣٨ .

منه شيء لأن المأخوذ منه لحق الانتفاع، أما الحربى فيؤخذ منه العشر عند دخوله دار الإسلام .

وذهب الشافعية إلى أن تحديد وقت استيفاء العشر يختلف باختلاف شرط الإمام، فإن اشترط أن يأخذ من البضاعة، أو عند الدخول كان الوقت بالنسبة للحربى عند دخول دار الإسلام وبالنسبة للذمى عند مروره بالعاشر سواء باع أو لم يبع، وإن اشترط أن يأخذ من ثمن ماباعوه كان وقت الاستيفاء بعد أن يبيعوا البضاعة فإن كسدت ولم يبيعوا لم يؤخذ منهم شيء لأنه لم يحصل الثمن [1] .

من له حق استيفاء العشر :

٣١ ـ ذهب الفقهاء إلى أن العشر من الأموال العامة التى يتولى أمرها الأئمة والولاة، لأن أمن الطريق بالإمام والولاة، فصار هذا المال آمنا برعايتهم وحمايتهم، فثبت حق أخذ العشر لهم [2] .

طرق استيفاء العشر :

٣٢ ـ إذا كان الإمام أو الوالى هو صاحب الحق فى استيفاء العشر فلا يعنى ذلك أن كلا منهما سيباشر ذلك بنفسه، وإنما له أن يوكل غيره فى استيفائها، ومن الطرق المتبعة فى استيفاء العشور العمالة على العشور، والقبالة (التضمين) .

الطريقة الأولى : العمالة على العشر :

٣٣ ـ العمالة على العشر ولاية من الولايات الشرعية الصادرة عن الإمام يتم بمقتضاها استيفاء العشر وقبضه، ويطلق على عامل العشر العاشر وهو: من ينصبه الإمام على الطريق ليأخذ العشر الشامل لربعه ونصفه .

وللعاشر وظيفتان هما: الجباية والحماية، فهو يجبى العشر سواء كان المأخوذ عشرا لغويا أو ربعه أو نصفه، وهو يحمى التجار من اللصوص وقطاع الطريق [1].

حكم العمل على العشور :

٣٤ ـ العمل على العشر من الأعمال المشروعة التى عمل بها الصحابة والتابعون والسلف الصالح، وإن كان قد تحرج منها بعض الصحابة والتابعين، فقد روى أن عمر بن الخطاب رضى الله عنه أراد أن يستعمل أنس ابن مالك رضى الله عنه على هذا العمل، فقال له: أتستعملنى على المكس من

---

(١) الاختيار ١/١١٦، والشرح الصغير للدردير ١/٣٧١، ومغنى المحتاج ٤/٢٤٧، وأحكام أهل الذمة ١/١٥٩ .

(٢) الجامع لأحكام القرآن ١٨/١٤، وشرح السير الكبير ٥/٢١٣٤، والأحكام السلطانية للماوردى ص ١٦ .

(١) المراجع السابقة .

عملك، فقال: ألا ترضى أن أقلدك ماقلد نيه رسول الله ﷺ.

وكان أول عاشر فى الإسلام زياد بن حدير الأسدى الذى بعثه عمر رضى الله عنه على عشور العراق والشام، وأمره أن يأخذ من المسلمين ربع العشر ومن أهل الذمة نصف العشر ومن أهل الحرب العشر، فصار ذلك سنة فى المرور بأموال التجارة خاصة [1].

شروط العاشر:

٣٥ - لما كانت مهمة العاشر لاتقتصر على جباية العشر من تجار أهل الحرب، وأهل الذمة، وإنما تشتمل فضلا عن ذلك على جباية الزكاة وحماية التجار من اللصوص وقطاع الطريق، فيشترط فيه من الشروط ما يؤهله للقيام بهذا العمل، ومن ذلك: الإسلام، والحرية، والعلم بأحكام العشر، والقدرة على حماية التجار من اللصوص وقطاع الطرق، لأن الجباية بالحماية [2].

وللتفصيل ينظر مصطلح: (عامل ف٦).

مايراعيه العاشر فى جباية العشور:

٣٦ - على العاشر أن يراعى عند أخذه العشر الأمور التالية:

(١) الخراج ١٣٥.

(٢) حاشية ابن عابدين ٢/ ٣٠٩.

أ - أن لايتعدى على الناس فيما يعاملهم به، فلا يأخذ منهم أكثر مما يجب عليهم، ويجب عليه أن يمتثل ما أمره به الحاكم [1].

ب - أن لايكرر أخذ العشر. فعن زياد بن حدير أنه مدّ حبلا على الفرات، فمر به رجل نصرانى فأخذ منه، ثم انطلق فباع سلعته فلما رجع مرّ عليه فأراد أن يأخذ منه، فقال: كلما مررت عليك تأخذ منى؟ قال: نعم، فرحل الرجل إلى عمر بن الخطاب فوجده

بمكة يخطب الناس، قال فقلت له: ياأمير المؤمنين، إنى رجل نصرانى مررت على زياد بن حدير فأخذ منى، ثم انطلقت فبعت سلعتى، ثم أراد أن يأخذ منى، قال: ليس له ذلك، ليس له عليك فى مالك فى السنة إلا مرة واحدة، ثم نزل، فكتب إليه فىّ، ومكثت أياما ثم أتيته، فقلت: أنا الشيخ النصرانى الذى كلمتك فى زياد، فقال: وأنا الشيخ الحنيفى قد قضيت حاجتك [2].

ج - أن يكتب العاشر كتابا لمن يأخذ منه العشر، فقد روى أبويوسف فى كتابه الخراج أن عمر بن عبدالعزيز كتب إلى رزيق بن

(١) الرتاج على كتاب الخراج ٢/ ١٦١، ١٧١ ط ديوان الأوقاف - بغداد ١٩٧٥.

(٢) الرتاج ٢/ ١٨٠.

حيان - وكان على مكس مصر- يأمره بأن يكتب كتابا لمن يأخذ منه بما أخذ منهم إلى مثلها فى الحول [١] .

وذهب المالكية إلى أن العاشر لايكتب براءة بما يأخذ من تجار أهل الحرب وأهل الذمة كما يكتب إلى تجار المسلمين، لأن أخذ العشر من غير المسلمين يتكرر بتكرر دخول الحربى دار الإسلام واختلاف الذمى بتجارته على العاشر [٢] .

الرفق بأهل العشر :

٣٧ - ينبغى للعاشر أن يكون رفيقا بأهل العشر عند استيفائها منهم، فلا يؤخرهم ولايظلمهم ولايتلف بضائعهم عند معاينتها أو تفتيشها، ويقبل منهم ماتيسر من العين أو القيمة .

فإذا أراد العاشر استيفاء العشر من الأموال التجارية التى يمر بها غير المسلم فلا يتعين الاستيفاء من العين، أو من القيمة عند جمهور الفقهاء على التفصيل التالى :

قال الحنفية والحنابلة : يؤخذ من عين السلعة الواردة، فإن كانت متاعا أخذ منه وإن كان نقدا أخذ منه، وأضاف الحنفية أن

(١) الرتاج ١٨٢/٢ وما بعدها، ومغنى المحتاج ٢٤٧/٤ .

(٢) المدونة ٢٤١/١ .

الخمر يؤخذ من قيمتها [١] .

وذهب بعض فقهاء المالكية إلى أنه يفرق بين ماينقسم وما لاينقسم، فيؤخذ من أهل الذمة عشر ماينقسم، قياسا على زكاة الزروع والثمار، وأما مالاينقسم فيؤخذ عشر القيمة، وذهب آخرون منهم إلى أن العاشر يأخذ القيمة على كل حال، سواء كان المال مما ينقسم أو مما يكال أو يوزن، لأن الأسواق تحوّل وتختلف فيجب أن يأخذ مالا تحيله الأسواق .

وذهب الشافعية إلى أن الأصل فى استيفاء العشر العين، فيؤخذ من نفس المتاع، بدليل فعل عمر رضى الله عنه إلا أن يشترط الإمام على أهل العشور الأخذ من الثمن [٢] .

الطريقة الثانية لاستيفاء العشور: القبالة (التضمين)

٣٨ - القبالة لغة : مصدر قبل (بفتح الباء) قال الزمخشرى : «كل من تقبل بشىء مقاطعة، وكتب عليه بذلك الكتاب، فعمله القبالة (بالكسر)، وكتابه المكتوب عليه هو القبالة (بالفتح) [٣] .

وفى الاصطلاح : أن يدفع السلطان أو

(١) الخراج لأبى يوسف ١٣٢، والاختيار ١١٦/١ وكشاف القناع ١٣٧/٣ - ١٣٨ .

(٢) المنتقى للباجى ١٧٧/٢، ومغنى المحتاج ٢٤٧/٤ .

(٣) أساس البلاغة ص ٤٩٠، والنهاية لابن الأثير ١٠/٤ .

نائبه صقعا أو بلدة إلى رجل مدة سنة مقاطعة بمال يؤديه إليه عن عشور أموال التجارة، ويكتب عليه بذلك كتابا، وهى تسمى بالتضمين أو الالتزام .

وقد يقع فى جباية العشور بهذه الطريقة ظلم لأهل العشور أو غبن لبيت المال، ولذلك مال بعض الفقهاء ومنهم ابن عابدين إلى منعها [١] .

مسقطات العشر :

٣٩ - يسقط العشر المستحق على أموال التجارة لغير المسلمين بالأمور التالية :

أ - الإسلام :

٤٠ - ذهب الفقهاء إلى أن العشر الخاص بتجارة غير المسلمين يسقط عمن أسلم منهم، لأن ذلك إنما كان لكونهم كفارا، فإذا دخلوا فى الإسلام سقط ذلك عنهم فلم يبق الموجب للأخذ [٢] .

ب - إسقاط الإمام لها :

٤١ - ذهب الفقهاء إلى أنه: يجوز للإمام إسقاط العشور عن بعض التجار الذين يجلبون بضائع يحتاج إليها المسلمون: كالطعام والزيت وغير ذلك .

وقال الحنفية: لا نأخذ من الحربى شيئا إذا كان من قوم لايأخذون من تجارنا شيئا، عملا بمبدأ المجازاة أو المعاملة بالمثل .

وصرح الحنابلة بأن للإمام إسقاط العشر إذا رأى المصلحة فى ذلك [١] .

ج - انقطاع حق الولاية بالنسبة للحربى :

٤٢ - نص الحنفية على: أن الحربى إذا دخل دار الإسلام ومرّ بالعاشر ولم يعلم به حتى خرج وعاد إلى دار الحرب ثم رجع مرة ثانية فعلم به لم يعشره لما مضى، لانقطاع حق الولاية عنه بالرجوع إلى دار الحرب، بخلاف الذمى فإن العشر لايسقط عنه بعدم علم العاشر به عند المرور [٢] .

مصارف العشر :

٤٣ - ذهب الفقهاء إلى: أن العشر المأخوذ من تجار أهل الحرب وأهل الذمة يصرف فى مصارف الفىء [٣] .

وتفصيل مصارف الفىء ينظر فى مصطلح: (فىء) .

---

(١) حاشية ابن عابدين ٢/٣١١ .

(٢) الفواكه الدوانى ١/٣٩٥، والأحكام السلطانية للماوردى ص ٢٠٨، وكشاف القناع ٣/١٣٩ .

(١) ابن عابدين ٥/٣٩، ومنح الجليل ١/٧٦٠، ومغنى المحتاج ٤/٢٤٧، المغنى ٨/٥٢٢ .

(٢) البدائع ٢/٣٧ .

(٣) الأحكام السلطانية للماوردى ١٢٦ .

العشر الأواخر من رمضان

التعريف:

١ ـ العشر الأواخر من رمضان فى اصطلاح الفقهاء: تبدأ من بداية ليلة الحادى والعشرين من شهر رمضان، وتنتهى بخروج رمضان، تاما كان أو ناقصا، فإذا نقص فهى تسع، وعليه فإطلاق العشر الأواخر عليها بطريق التغليب للتمام، لأصالته، لأن العشر عبارة عما بين العشرين إلى آخر الشهر، وهى اسم لليالى مع الأيام [١]، لقوله تعالى: ﴿ولَيَالٍ عَشْرٍ﴾ [٢].

الحكم التكليفى:

٢ ـ اتفق الفقهاء على استحباب مضاعفة الجهد فى الطاعات فى العشر الأواخر من رمضان، بالقيام فى لياليها، والإكثار من الصدقات وتلاوة القرآن الكريم ومدارسته، بأن يقرأ عليه أو يقرأ هو على غيره، وزيادة فعل المعروف وعمل الخير، وذلك تأسيا بالنبى ﷺ، لما روى عن أم المؤمنين عائشة رضى الله عنها قالت: «كان رسول الله ﷺ إذا دخل العشر أحيا الليل، وأيقظ أهله، وجدّ وشد المئزر» [١] وفى رواية: «كان النبى ﷺ يجتهد فى العشر الأواخر مالا يجتهد فى غيره» [٢].

قال العلماء: ويستحب للرجل أن يوسع على عياله، وأن يحسن إلى أرحامه وإلى جيرانه فى شهر رمضان، ولا سيما فى العشر الأواخر منه [٣].

٣ ـ كما اتفق الفقهاء على أن الاعتكاف يتأكد استحبابه فى العشر الأواخر من رمضان، وأنه يستحب لمن يريد الاعتكاف فى العشر الأواخر أن يدخل المسجد قبل غروب الشمس من ليلة الحادى والعشرين من رمضان، ثم يبيت ليلة العيد فيغدو كما هو إلى مصلى العيد [٤]، لفعله ﷺ، قال

(١) المجموع للنووى ٦/٤٩١، ٤٩٣، المغنى ٣/٢١١ .

(٢) سورة الفجر /٢ .

(١) حديث عائشة: «كان رسول الله ﷺ إذا دخل العشر. .» أخرجه البخارى (فتح البارى ٤/٢٦٩) ومسلم (٢/٨٣٢) .

(٢) حديث: «كان النبى ﷺ يجتهد فى العشر الأواخر. .» أخرجه مسلم (٢/٨٣٢) من حديث عائشة .

(٣) المجموع للنووى ٦/٣٧٦ ـ ٤٤٩، المغنى لابن قدامة ٣/١٧٩ .

(٤) حاشية ابن عابدين ٢/١٢٩، الفواكه الدوانى ١/٣٧٧، المجموع للنووى ٦/٤٧٤، المغنى لابن قدامة ٣/٢١١ .

إبراهيم النخعي: كانوا يحبون لمن اعتكف العشر الأواخر من رمضان أن يبيت ليلة الفطر فى المسجد، ثم يغدو إلى المصلى من المسجد، لئلا يفوته شىء من العشر الأواخر، تم الشهر أو نقص، ولما ثبت: أن رسول الله ﷺ: «كان يعتكف العشر الأواخر من رمضان حتى توفاه الله تعالى، ثم اعتكف أزواجه من بعده»، [1] ولقوله ﷺ: «من كان اعتكف معى فليعتكف العشر الأواخر» [2].

وتفصيل ذلك فى مصطلح: (اعتكاف، مسجد)

٤ ـ كما ذهب جمهور الفقهاء إلى أن ليلة القدر باقية إلى يوم القيامة ولم ترفع، وأنها فى شهر رمضان وفى العشر الأواخر منه، وأن أرجاها ليالى الأوتار من العشر الأواخر لقوله ﷺ: «التمسوها فى العشر الأواخر من رمضان، ليلة القدر فى تاسعة تبقى، فى سابعة تبقى، فى خامسة تبقى» [3] وعن عائشة

(١) حديث: «كان يعتكف العشر الأواخر. .»
أخرجه البخارى (فتح البارى ٤/٢٧١) ومسلم (٢/٨٣١) من حديث عائشة، واللفظ للبخارى.

(٢) حديث: «من كان اعتكف معى فليعتكف. .»
أخرجه البخارى (فتح البارى ٤/٢٧١) من حديث أبى سعيد الخدرى.

(٣) حديث: «التمسوها فى العشر الأواخر. .»
أخرجه البخارى (فتح البارى ٤/٢٦٠) من حديث ابن عباس.

رضى الله عنها أن رسول الله ﷺ قال: «تحرّوا ليلة القدر فى الوتر من العشر الأواخر من رمضان» [1].

وتفصيل ذلك فى مصطلح: (ليلة القدر)

(١) حديث عائشة: «تحروا ليلة القدر. .»
أخرجه البخارى (فتح البارى ٤/٢٥٩) ومسلم (٢/٨٢٨).

عشر ذى الحجة

التعريف :

١ ـ عشر ذى الحجة : اسم للعدد الذى يبتدىء من أول الشهر إلى العاشر منه [١] .

الأحكام المتعلقة بعشر ذى الحجة :

مضاعفة العمل فيها :

٢ ـ ذهب الفقهاء إلى : أن أيام عشر ذى الحجة ولياليها أيام شريفة ومفضلة، يضاعف العمل فيها، ويستحب الاجتهاد فى العبادة فيها، وزيادة عمل الخير والبرّ بشتى أنواعه فيها، ولعظم شأنها أقسم الله سبحانه بها بقوله : ﴿وَالْفَجْرِ وَلَيَالٍ عَشْرٍ﴾ [٢] حيث يرى جمهور المفسرين أن المقصود من الآية هى عشر ذى الحجة .

وهى أفضل أيام السنة لما روى ابن عباس رضى الله عنهما قال : قال رسول الله ﷺ : «ما من أيام العمل الصالح فيها أحب إلى الله من هذه الأيام، يعنى أيام العشر قالوا : يارسول الله ولا الجهاد فى سبيل الله قال : ولا الجهاد فى سبيل الله، إلاّ رجل خرج بنفسه وماله فلم يرجع من ذلك بشىء» [١]، ولما روى عن أبى هريرة رضى الله عنه عن النبى ﷺ قال : «ما من أيام أحب إلى الله أن يتعبد له فيها من عشر ذى الحجة، يعدل صيام كل يوم منها بصيام سنة، وقيام كل ليلة منها بقيام ليلة القدر» [٢] .

استحباب الصوم فى عشر ذى الحجة :

٣ ـ قال الفقهاء : يستحب الصوم فى العشر الأول من ذى الحجة ماعدا العاشر منه، وهو يوم النحر الذى هو يوم عيد الأضحى المبارك، فلا يجوز الصيام فيه باتفاق، فالمراد ماعداه من باقى العشر .

واستدلوا لذلك بالأحاديث السابقة .

أما صوم يوم عرفة وفضله فقد اتفق الفقهاء على استحبابه إلاّ للحاج، لما ثبت

---

(١) لسان العرب، والمصباح المنير مادة (عشر) و(حج) مغنى المحتاج ١/٤٧١، المجموع للنووى ٥/١٤٦ دليل الفالحين ٤/٥٦، كشاف القناع ٢/٤٠٥ .

(٢) سورة الفجر /١ ـ ٢ .

(١) حديث : «ما من أيام العمل الصالح فيها أحب. . .» أخرجه البخارى (فتح البارى ٢/٤٥٧) وأبو داود (٢/٨١٥) من حديث ابن عباس واللفظ لأبى داود .

(٢) تفسير القرطبى ٢٠/٣٩، دليل الفالحين شرح رياض الصالحين ٤/٥٦، والمغنى لابن قدامة ٣/١٧٥ وحديث أبى هريرة : «ما من أيام أحب إلى الله أن يتعبد. .» أخرجه الترمذى (٣/١٢٢) وقال : حديث حسن غريب .

عن أبى قتادة رضى الله عنه قال: «سئل رسول الله ﷺ عن صوم يوم عرفة فقال: يكفر السنة الماضية والباقية» (١).

وفى معنى تكفير السنة الماضية والمستقبلة قال بعض الفقهاء: إن الله سبحانه يغفر للصائم ذنوب سنتين، وقال آخرون: يغفر له ذنوب السنة الماضية، ويعصمه عن الذنوب فى السنة المستقبلة.

أما فيما يغفر من الذنوب بصيام يوم عرفة فقال جمهور الفقهاء: المراد صغائر الذنوب دون الكبائر، لقوله ﷺ: «الصلوات الخمس والجمعة إلى الجمعة ورمضان إلى رمضان مكفرات مابينهن من الذنوب إذا اجتنب الكبائر» (٢).

وقال آخرون: إن هذا لفظ عام وفضل الله واسع لايحجر، فيرجى أن يغفر الله له ذنوبه صغيرها وكبيرها (٣).

وتفصيل ذلك فى: (صغائر ف ٤، يوم عرفة)

(١) حديث أبى قتادة: «سئل رسول الله ﷺ عن صوم...» أخرجه مسلم (٢/ ٨١٩).

(٢) حديث: «الصلوات الخمس والجمعة إلى الجمعة...» أخرجه مسلم (١/ ٢٠٩) من حديث أبى هريرة.

(٣) تفسير القرطبى ٢٠/ ٣٩، دليل الفالحين ٤/ ٥٦، المجموع للنووى ٦/ ٣٨١ مغنى المحتاج ١/ ٤٤٦، المغنى لابن قدامة ٣/ ١٧٥.

عِشْرة

التعريف:

١ ـ العشرة فى اللغة: اسم من المعاشرة والتعاشر، وهى المخالطة. والعشير: القريب، والصديق.

وعشير المرأة: زوجها، لأنه يعاشرها وتعاشره،(١) وفى الحديث: «إنى أريتكن أكثر أهل النار، فقيل: لم يارسول الله؟ قال: تكثرن اللعن وتكفرن العشير» (٢).

والعشرة اصطلاحا: هى مايكون بين الزوجين من الألفة والانضمام (٣).

الألفاظ ذات الصلة:

النشوز:

٢ ـ أصل النشوز فى اللغة الارتفاع، ومن

(١) لسان العرب والمصباح المنير.

(٢) حديث: «إنى أريتكن أكثر أهل النار..» أخرجه البخارى (فتح البارى ١/ ٤٠٥) ومسلم (١/ ٨٦ ـ ٨٧) من حديث ابن عمر.

(٣) كشاف القناع ٥/ ١٨٤، مطالب أولى النهى ٥/ ٢٥٤.

معانيه: عصيان المرأة زوجها، وترك الرجل زوجته (١).

وفي اصطلاح جمهور الفقهاء ـ المالكية والشافعية والحنابلة ـ: هو خروج الزوجة عن طاعة زوجها (٢).

حكم العشرة بالمعروف:

٣ ـ ذهب الحنفية والحنابلة إلى أن العشرة بالمعروف بين الزوجين مندوبة ومستحبة، قال الكاساني: من أحكام النكاح الصحيح المعاشرة بالمعروف، وأنه مندوب إليه ومستحب. وكذلك من جانبها هي مندوبة إلى المعاشرة الجميلة مع زوجها (٣).

وقال البهوتي: ويسن لكل منهما تحسين الخلق لصاحبه، والرفق به، واحتمال أذاه (٤).

وذهب المالكية إلى: وجوب العشرة بالمعروف ديانة لاقضاء.

قال ابن العربي: هذا ـ أي العشرة بالمعروف ـ واجب على الزوج ولايلزمه ذلك في القضاء إلا أن يجري الناس في ذلك على سوء عادتهم، فيشترطونه ويربطونه بيمين (١).

الحث على العشرة بالمعروف:

٤ ـ حث الشارع على العشرة بين الزوجين بالْمَعْرُوفِ، قال تعالى: ﴿وَعَاشِرُوهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ﴾ (٢) وقال تعالى: ﴿وَلَهُنَّ مِثْلُ الَّذِي عَلَيْهِنَّ بِالْمَعْرُوفِ﴾ (٣)

قال أبو زيد: يتقون الله فيهن كما عليهن أن يتقين الله فيهم، وقال الضحاك في تفسير هذه الآية: إذا أطعن الله وأطعن أزواجهن فعليه أن يحسن صحبتها، ويكف عنها أذاه، وينفق عليها من سعته (٤).

وقال النبي ﷺ: «استوصوا بالنساء خيرا فإنهن عندكم عوان» (٥).

معنى العشرة بالمعروف:

٥ ـ معنى العشرة بالمعروف التي أمر الله تعالى بها الأزواج في قوله تعالى:

﴿وَعَاشِرُوهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ﴾ هو: أداء

---

(١) المصباح المنير.

(٢) جواهر الإكليل ١/٣٢٨، مغني المحتاج ٣/٢٥١، كشاف القناع ٥/٢٠٩.

(٣) بدائع الصنائع ٢/٣٣٤.

(٤) كشاف القناع ٥/١٨٥.

---

(١) أحكام القرآن لابن العربي ١/٣٦٣.

(٢) سورة النساء / ١٩.

(٣) سورة البقرة / ٢٢٨.

(٤) المغني لابن قدامة ٧/١٨ ط الرياض، أحكام القرآن للجصاص ١/٤٤٢ ط المطبعة البهية ١٣٤٧هـ.

(٥) حديث: «استوصوا بالنساء خيرا..»
أخرجه ابن ماجه (١/٥٩٤) والترمذي (٥/٢٧٤) من حديث عمرو بن الأحوص، وقال الترمذي: «حديث حسن صحيح».

الحقوق كاملة للمرأة مع حسن الخلق فى المصاحبة (١).

وقال الجصاص: ومن المعروف أن يوفيها حقها من المهر والنفقة والقسم، وترك أذاها بالكلام الغليظ، والإعراض عنها، والميل إلى غيرها، وترك العبوس والقطوب فى وجهها بغير ذنب (٢).

قال ابن قدامة: قال بعض أهل العلم فى تفسير قوله تعالى ﴿وَلَهُنَّ مِثْلُ الَّذِى عَلَيْهِنَّ بِالْمَعْرُوفِ﴾: التماثل ههنا فى تأدية كل واحد منهما ماعليه من الحق لصاحبه، ولا يمطله به، ولا يظهر الكراهة، بل ببشر وطلاقة، ولايتبعه أذى ولامنة، لقول الله تعالى: ﴿وعَاشِرُوهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ﴾ وهذا من المعروف، ويستحب لكل واحد منهما تحسين الخلق مع صاحبه والرفق به واحتمال أذاه (٣).

تحقق العشرة بالمعروف بين الزوجين :

٦ - سبق أن معنى العشرة بالمعروف هو أداء الحقوق كاملة مع حسن الخلق فى المصاحبة .

(١) تفسير الطبرى ٣١٢/٤ ط. مصطفى الحلبى ١٩٥٤م، وإعانة الطالبين ٣٧١/٣ ط. مصطفى الحلبى ١٩٣٨م .

(٢) أحكام القرآن للجصاص ١٣٢/٢ .

(٣) المغنى لابن قدامة ١٨/٧ .

وهذه الحقوق إما أن تكون للزوج أو للزوجة أو مشتركة بينهما .

وبيان ذلك فيما يلى :

حقوق الزوج :

٧ - حق الزوج: على الزوجة من أعظم الحقوق، بل إن حقه عليها أعظم من حقها عليه لقول الله تعالى: ﴿وَلَهُنَّ مِثْلُ الَّذِى عَلَيْهِنَّ بِالْمَعْرُوفِ وَلِلرِّجَالِ عَلَيْهِنَّ دَرَجَةٌ﴾ (١).

قال الجصاص: أخبر الله تعالى فى هذه الآية أن لكل واحد من الزوجين على صاحبه حقا، وأن الزوج مختص بحق له عليها ليس لها عليه .

وقال ابن العربى: هذا نص فى أنه مفضل عليها مقدم فى حقوق النكاح فوقها (٢).

ولقول النبى ﷺ: «لو كنت آمرا أحدا أن يسجد لأحد لأمرت المرأة أن تسجد لزوجها» (٣).

(١) سورة البقرة /٢٢٨ .

(٢) أحكام القرآن للجصاص ٤٤٢/١، أحكام القرآن لابن العربى ١٨٨/١ ط. عيسى الحلبى ١٩٥٧م، المغنى لابن قدامة ١٨/٧، كشاف القناع ١٨٥/٥ .

(٣) حديث: «لو كنت آمرا أحدا أن يسجد لأحد . . . .» أخرجه الترمذى (٤٥٦/٣) من حديث أبى هريرة، وقال: «حديث حسن غريب» .

ومن حقوق الزوج :

أ - تسليم المرأة نفسها :

٨ - إذا استوفى عقد النكاح شروطه ووقع صحيحا فإنه يجب على المرأة تسليم نفسها إلى الزوج وتمكينه من الاستمتاع بها، لأنه بالعقد يستحق الزوج تسليم العوض وهو الاستمتاع بها كما تستحق المرأة العوض وهو المهر[1].

وللمرأة إن طلبها الزوج أن تسأل الإنظار مدة جرت العادة أن تصلح أمرها فيها كاليومين والثلاثة، لأن ذلك يسير جرت العادة بمثله .

قال الخرشى : الزوجة تمهل زمنا بقدر مايتجهز فيه مثلها بحسب العادة، وهذا يختلف باختلاف الناس من غنى وفقر، ويمنع الزوج من الدخول قبل مضى ذلك الزمن المقدر بالعادة .

وقال الشافعية : لو استمهلت لتنظيف ونحوه أمهلت مايراه قاض كيوم أويومين، ولايجاوز ثلاثة أيام، وهذا الإمهال واجب، وقيل مستحب .

وصرح الحنابلة بأنها لاتمهل لعمل جهاز، قال البهوتى : وفى الغنية إن استمهلت هى

(١) فتح القدير ٣/٢٤٨، حاشية الدسوقى ٣/٢٩٧، القليوبى وعميرة ٣/٢٧٧، كشاف القناع ٥/١٨٥ .

أو أهلها استحب له إجابتهم[1].

ب - موانع التسليم

يجوز للمرأة أن تمتنع عن تسليم نفسها فى الحالات الآتية :-

١) عدم استيفائها للمهر المعجل :

٩ - للزوجة أن تمتنع عن تسليم نفسها إلى أن يدفع لها الزوج صداقها المعجل .

وللتفصيل ينظر مصطلح : (تسليم ف ١٩) ومصطلح : (مهر) .

٢) الصغر :

١٠ - ذهب الفقهاء إلى أن من موانع التسليم الصغر، فلا تسلم صغيرة لاتحتمل الوطء إلى زوجها حتى تكبر ويزول هذا المانع، لأنه قد يحمله فرط الشهوة على الجماع فتضرر به .

وذهب المالكية والشافعية إلى زوال مانع الصغر بتحملها للوطء .

قال الشافعية : ولو قال الزوج : سلموها لى ولا أطؤها حتى تحتمله، فإنه لاتسلم له وإن كان ثقة، إذ لايؤمن من هيجان الشهوة .

وقال الحنابلة : إذا بلغت الصغيرة تسع

(١) الخرشى على خليل ٣/٢٥٩، القليوبى وعميرة ٣/٢٧٨، كشاف القناع ٥/١٨٧، المغنى لابن قدامة ٧/١٩ .

سنين دفعت إلى الزوج، وليس بهم أن يحبسوها بعد التسع ولو كانت مهزولة الجسم، وقد نص أحمد على ذلك، لما ثبت أن النبى ﷺ «بنى بعائشة وهى بنت تسع سنين» [1] لكن قال القاضى: ليس هذا عندى على طريقة التحديد وإنما ذكره لأن الغالب أن ابنة تسع يتمكن من الاستمتاع بها.

وإذا سلمت بنت تسع سنين إليه وخافت على نفسها الإفضاء من عظمه فلها منعه من جماعها ويستمتع بها كما يستمتع من الحائض [2].

٣) المرض :

١١ ـ ذهب الفقهاء إلى أن من موانع تسليم المرأة إلى زوجها المرض، والمقصود بالمرض هنا المرض الذى يمنع من الجماع، وحينئذ تمهل المرأة إلى زوال مرضها، وألحق الشافعية بالمريضة من بها هزال تتضرر بالوطء معه [3].

(١) حديث: «أن النبى ﷺ بنى بعائشة وهى بنت تسع سنين»
أخرجه البخارى (فتح البارى ٩/١٩٠)، ومسلم (٢/١٠٣٩).

(٢) حاشية الدسوقى ٢/٢٩٨، مغنى المحتاج ٣/٢٢٤، كشاف القناع ٥/١٨٦.

(٣) فتح القدير ٣/٢٤٩، حاشية الدسوقى ٢/٢٩٨، مغنى المحتاج ٣/٢٢٤، كشاف القناع ٥/١٨٦.

ب ـ الطاعة :

١٢ ـ يجب على المرأة طاعة زوجها، فعن أنس: أن رجلا انطلق غازيا وأوصى امرأته أن لاتنزل من فوق البيت، وكان والدها فى أسفل البيت، فاشتكى أبوها، فأرسلت إلى رسول الله ﷺ تخبره وتستأمره فأرسل إليها: اتقى الله وأطيعى زوجك، ثم إن والدها توفى فأرسلت إليه تستأمره، فأرسل إليها مثل ذلك، وخرج رسول الله ﷺ وأرسل إليها: إن الله قد غفر لك بطواعيتك لزوجك [1].

وقال أحمد فى امرأة لها زوج وأم مريضة، طاعة زوجها أوجب عليها من أمها إلا أن يأذن لها [2].

وقد رتب الشارع الثواب الجزيل على طاعة الزوج، كما رتب الإثم العظيم على مخالفة أمر الزوج، فعن أبى هريرة رضى الله عنه عن النبى ﷺ قال: «إذا دعا الرجل امرأته إلى فراشه فلم تأته فبات غضبان عليها لعنتها الملائكة حتى تصبح» [3].

ثم إن وجوب طاعة الزوج مقيد بأن لايكون فى معصية، فلا يجوز للمرأة أن تطيعه

(١) حديث أنس: أن رجلا انطلق غازيا.
أخرجه الحكيم الترمذى فى نوادر الأصول (ص ١٧٦).

(٢) المغنى ٧/٢٠.

(٣) حديث: «إذا دعا الرجل امرأته إلى فراشه..»
أخرجه مسلم (٢/١٠٦٠).

فيما لايحل مثل أن يطلب منها الوطء فى زمان الحيض أو فى غير محل الحرث، أو غير ذلك من المعاصى، فإنه لاطاعة لمخلوق فى معصية الخالق [١].

ج - الاستمتاع بالزوجة :

١٣ - من حق الزوج على زوجته الاستمتاع بها، إذ عقد النكاح موضوع لذلك .

وقد ذهب الفقهاء إلى أنه يجوز للرجل أن ينظر إلى جميع بدن زوجته حتى إلى فرجها [٢].

قال الكاسانى : من أحكام النكاح الصحيح حل النظر والمس من رأسها إلى قدميها حالة الحياة، لأن الوطء فوق النظر والمس، فكان إحلاله إحلالا للمس والنظر من طريق الأولى [٣].

قال ابن عابدين : سأل أبو يوسف أبا حنيفة عن الرجل يمس فرج امرأته وهى تمس فرجه ليتحرك عليها هل ترى بذلك بأسا؟ قال : لا، وأرجو أن يعظم الأجر [٤].

كما ذهب الفقهاء إلى أن للزوج الاستمتاع بزوجته كل وقت على أى صفة كانت إذا كان الاستمتاع فى القبل، ولو كان الاستمتاع فى القبل من جهة عجيزتها [١] لقوله تعالى : ﴿نِسَاؤُكُمْ حَرْثٌ لَكُم فَأْتُوا حَرْثَكُم أَنَّى شِئْتُم﴾ [٢].

منع الزوج زوجته من كل مايمنع من الاستمتاع أو كماله :

١٤ - لما كان من مقاصد عقد النكاح الصحيح هو استمتاع الزوج بزوجته، كان للزوج أن يمنع زوجته من كل مايمنع من الاستمتاع أو كماله .

ومن ثم فقد ذهب الفقهاء إلى أن للزوج إجبار زوجته على الغسل من الحيض والنفاس، لأن ذلك يمنع الاستمتاع الذى هو حق له، فملك إجبارها على إزالة مايمنع حقه [٣].

وصرح الفقهاء بأن للزوج أن يمنع زوجته من كل ما يمنع من كمال الاستمتاع، قال

---

(١) تفسير القرطبى ٥/ ١٦٩ ط دار الكتب المصرية ١٩٣٧م، المغنى لابن قدامة ٧/ ٢٠، أحكام النساء لابن الجوزى ٧٧، ٨٥ وما بعدها ط مكتبة التراث الإسلامى .

(٢) حاشية ابن عابدين ٥/ ٢٣٤، ومغنى المحتاج ٣/ ١٢٣، ١٣٤، وكشاف القناع ٥/ ١٦ .

(٣) بدائع الصنائع ٢/ ٣٣١ .

(٤) حاشية ابن عابدين ٥/ ٢٣٤ .

(١) الخرشى على خليل ٣/ ١٦٦، حاشية الدسوقى ٢/ ٢١٥، إعانة الطالبين ٣/ ٣٤٠، كشاف القناع ٥/ ١٨٨ .

(٢) سورة البقرة / ٢٢٣ .

(٣) الفتاوى الهندية ١/ ٣٤١، حاشية العدوى مع الخرشى ١/ ٢٠٨، مغنى المحتاج ٣/ ١٨٨، كشاف القناع ٥/ ١٩٠ .

الكمال بن الهمام: وله أن يمنعها من أكل مايتأذى من رائحته، ومن الغزل .

وعلى هذا له أن يمنعها من التزين بما يتأذى بريحه، كأن يتأذى برائحة الحنّاء المخضر ونحوه، وله ضربها بترك الزينة إذا كان يريدها (١) .

وفى الفتاوى الهندية: وله جبرها على التطييب والاستحداد (٢) .

وصرح الشافعية والحنابلة بأن للزوج أن يجبر زوجته على غسل ماتنجس من أعضائها ليتمكن من الاستمتاع بها، وله منعها من لبس ماكان نجسا، ولبس ماله رائحة كريهة، وله إجبارها على التنظيف بالاستحداد وقلم الأظافر وإزالة شعر الإبط والأوساخ سواء تفاحش أو لم يتفاحش، وله منعها من أكل مايتأذى من رائحته كبصل وثوم ومن أكل مايخاف منه حدوث مرض (٣) .

د - التأديب عند النشوز :

١٥ - من حق الزوج على زوجته تأديبها عند النشوز والخروج على طاعته، لقوله تعالى: ﴿والَّلاتِى تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ وَاهْجُرُوهُنَّ فِى الْمَضَاجِعِ وَاضْرِبُوهُنَّ فَإِنْ أَطَعْنَكُمْ فَلاَ تَبْغُوا عَلَيْهِنَّ سبيلاً إِنَّ اللَّهَ كَانَ عليًّا كَبِيرًا﴾ (١) .

وتفصيل ذلك فى مصطلح: (تأديب ف ٨) ومصطلح: (نشوز) .

هـ - عدم الإذن لمن يكره الزوج دخوله :

١٦ - من حق الزوج على زوجته ألاّ تأذن فى بيته لأحد إلا بإذنه، لما ورد عن أبى هريرة رضى الله تعالى عنه أن رسول الله ﷺ قال: «لايحل للمرأة أن تصوم وزوجها شاهد إلا بإذنه، ولا تأذن فى بيته إلا بإذنه» (٢) .

ونقل ابن حجر عن النووى قوله: فى هذا الحديث إشارة إلى أنه لايفتات على الزوج بالإذن فى بيته إلا بإذنه، وهو محمول على مالا تعلم رضا الزوج به، أما لو علمت رضا الزوج بذلك فلا حرج عليها، كمن جرت عادته بإدخال الضيفان موضعا معدا لهم سواء كان حاضرا أم غائبا فلا يفتقر إدخالهم إلى إذن خاص لذلك. . وحاصله أنه لابد من اعتبار إذنه تفصيلا أو إجمالا (٣) .

---

(١) فتح القدير ٢/ ٥٢٠ ط. الأميرية ١٣١٥ هـ .
(٢) الفتاوى الهندية ١/ ٣٤١ ط. الأميرية ١٣١٠ هـ .
(٣) مغنى المحتاج ٣/ ١٨٩، كشاف القناع ٥/ ١٩٠ .

---

(١) سورة النساء/ ٣٤، وانظر أحكام القرآن للجصاص ٢/ ٢٢٩، حاشية ابن عابدين ٣/ ١٨٨، مواهب الجليل ٤/ ١٥، ١٦، مغنى المحتاج ٣/ ٢٥٩، المغنى ٧/ ٤٦ .
(٢) حديث: «لايحل للمرأة أن تصوم وزوجها شاهد إلا بإذنه» أخرجه البخارى (فتح البارى ٩/ ٢٩٥) ومسلم (٢/ ٧١١) واللفظ للبخارى .
(٣) فتح البارى ٩/ ٢٩٦ ط مكتبة الرياض، ومطالب أولى النهى ٥/ ٢٥٨ ط. المكتب الإسلامى بدمشق .

و - عدم الخروج من البيت إلا بإذن الزوج :

١٧ - من حق الزوج على زوجته ألاّ تخرج من البيت إلا بإذنه [١] لما روى ابن عباس رضى الله عنهما «أن امرأة أتت النبى ﷺ فقالت: يارسول الله ماحق الزوج على زوجته؟ فقال: حقه عليها ألا تخرج من بيتها إلا بإذنه، فإن فعلت لعنتها ملائكة السماء وملائكة الرحمة وملائكة العذاب حتى ترجع» [٢].

وتفصيل ذلك فى مصطلح: (زوج ف ٥، ٦).

ز - الخدمة :

١٨ - اختلف الفقهاء فى وجوب خدمة الزوجة لزوجها.

فذهب الشافعية والحنابلة وبعض المالكية إلى أنه لايجب على الزوجة خدمة زوجها، والأولى لها فعل ماجرت العادة به.

وذهب الحنفية إلى وجوب خدمة المرأة لزوجها ديانة لاقضاء.

وذهب المالكية إلى أنه يجب على المرأة خدمة زوجها فى الأعمال الباطنة التى جرت العادة بقيام الزوجة بمثلها إلا أن تكون من أشراف الناس فلا تجب عليها الخدمة، إلا أن يكون زوجها فقير الحال [١].

وتفصيل ذلك فى مصطلح: (خدمة ف ١٨).

ح - السفر بالزوجة :

١٩ - من حق الزوج على زوجته السفر والانتقال بها من بلد إلى بلد، لأن النبى ﷺ وأصحابه كانوا يسافرون بنسائهم.

واشترط الحنفية للسفر بالزوجة أن يكون الزوج مأمونا عليها [٢].

حقوق الزوجة :

أ - المهر :

٢٠ - من حقوق المرأة على زوجها المهر [٣]، لقول الله تعالى: ﴿وَآتُوا النِّسَاءَ صَدُقَاتِهِنَّ نِحْلَةً﴾ [٤].

قال الكيا الهراس: والنحلة هاهنا

---

(١) الفتاوى الهندية ١/٣٤١، فتح القدير ٣/٣٠٤، الفواكه الدوانى ٢/٤٨، المغنى ٧/٢٠.

(٢) حديث: «أن امرأة أتت النبى ﷺ ...»

أخرجه الطبرانى كما فى الترغيب والترهيب للمنذرى (٣/٥٧ - ٥٨) وأشار المنذرى إلى تضعيفه.

(١) بدائع الصنائع ٤/١٩٢، الخرشى على مختصر خليل ٤/١٨٦، وفتح البارى ٩/٣٢٤، ٥٠٦، تحفة المحتاج ٨/٣١٦، كشاف القناع ٥/١٩٥.

(٢) حاشية ابن عابدين ٢/٣٦٠، جواهر الإكليل ١/٣٠٧، حاشية الدسوقى ٢/٢٩٧، ٢٩٨، القليوبى وعميرة ٤/٧٤، مطالب أولى النهى ٥/٢٥٨.

(٣) تبيين الحقائق ٢/١٣٥، القليوبى وعميرة ٣/٢٩٩.

(٤) سورة النساء/ ٤.

الفريضة، وهو مثل ماذكره الله تعالى عقب ذكر المواريث: ﴿فَرِيضَةً مِنَ اللَّهِ﴾ (١).

كما أنه لايحل للزوج أن يأخذ من مهر زوجته شيئا إلا برضاها وطيب نفسها (٢). لقوله تعالى: ﴿وَلَا يَحِلُّ لَكُمْ أَن تَأْخُذُوا مِمَّا آتَيْتُمُوهُنَّ شَيْئًا﴾ (٣)

وتفصيل ذلك فى مصطلح: (مهر).

ب ـ النفقة:

٢١ ـ من حقوق المرأة على زوجها النفقة (٤). لقوله تعالى: ﴿لِيُنفِقْ ذُو سَعَةٍ مِن سَعَتِهِ وَمَن قُدِرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُ فَلْيُنفِقْ مِمَّا آتَاهُ اللَّهُ﴾ (٥) ولقول النبى ﷺ «فاتقوا الله فى النساء، فإنكم أخذتموهن بأمان الله، واستحللتم فروجهن بكلمة الله... ، ولهن عليكم رزقهن وكسوتهن بالمعروف» (٦).

قال ابن هبيرة: اتفقوا على وجوب نفقة الرجل على من تلزمه نفقته كالزوجة والولد الصغير والأب (١).

وتفصيل ذلك فى مصطلح: (نفقة).

ج ـ إعفاف الزوجة:

٢٢ ـ من حق الزوجة على زوجها أن يقوم بإعفافها، وذلك بأن يطأها.

وقد ذهب جمهور الفقهاء: الحنفية والمالكية والحنابلة ـ إلى أنه يجب على الزوج أن يطأ زوجته.

وذهب الشافعية إلى عدم وجوب الوطء على الزوج وإنما هو سنة فى حقه (٢).

وتفصيل ذلك فى مصطلح: (وطء).

وذهب جمهور الفقهاء إلى أنه لايجوز للزوج أن يعزل عن زوجته الحرة بلا إذنها، لما روى عن عمر قال: «نهى رسول الله ﷺ عن عزل الحرة إلا بإذنها» (٣) ولأن لها فى الولد حقا وعليها فى العزل ضررا فلم يجز إلا بإذنها.

لكن أجاز بعض الحنفية العزل بغير رضا

---

(١) أحكام القرآن للكيا الهراس ٢/١٠٥ وانظر سورة النساء/١١.
(٢) أحكام القرآن للجصاص ٢/٧١، أحكام القرآن لابن العربى ١/٣١٦ ط. عيسى الحلبى ١٩٥٧م.
(٣) سورة البقرة/٢٢٩.
(٤) تبيين الحقائق ٣/٥٠، القليوبى وعميرة ٤/٦٩، كشاف القناع ٥/٤٦٠.
(٥) سورة الطلاق/٧.
(٦) حديث: «فاتقوا الله فى النساء» أخرجه مسلم (٢/٨٨٩ ـ ٨٩٠) من حديث جابر بن عبدالله.

---

(١) الإفصاح لابن هبيرة ٢/١٨١ ط. المؤسسة السعيدية بالرياض.
(٢) بدائع الصنائع ٢/٣٣١، وفتح القدير ٢/٥١٨ والفواكه الدوانى ٢/٤٦، والبجيرمى على الخطيب ٣/٣٩٥، وكشاف القناع ٥/١٩٢.
(٣) حديث: «نهى رسول الله ﷺ عن عزل الحرة إلا بإذنها» أخرجه البيهقى (٧/٢٣١) وذكر ابن حجر فى التلخيص (٣/١٨٨) تضعيف أحد رواته.

الزوجة إن خاف الزوج من الولد السوء لفساد الزمان [١].

وتفصيل ذلك فى مصطلح: (عزل) و (وطء).

د - البيات عند الزوجة :

٢٣ - اختلف الفقهاء فى وجوب بيات الزوج عند زوجته.

فذهب الحنفية والحنابلة إلى أنه يجب على الزوج أن يبيت عند زوجته، واختلفوا فى تقديره، فذهب الحنفية إلى عدم تقديره وإنما يجب على الزوج البيات عند زوجته أحيانا من غير توقيت.

قال ابن عابدين: وإذا تشاغل الزوج عن زوجته بالعبادة أو غيرها فظاهر المذهب أنه لايتعين مقدار بل يؤمر أن يبيت معها ويصحبها أحيانا من غير توقيت، واختار الطحاوى أن لها يوم وليلة من كل أربع ليال وباقيها له، لأن له أن يسقط حقها فى الثلاث بتزوج ثلاث حرائر، وإن كانت الزوجة أمة فلها يوم وليلة من كل سبع، وهذه رواية الحسن عن أبى حنيفة [٢].

وذهب الحنابلة إلى أنه يجب على الزوج أن يبيت فى مضجع زوجته الحرة ليلة من كل أربع ليال، لما روى كعب بن سوار أنه كان جالسا عند عمر بن الخطاب فجاءت امرأة فقالت: يا أمير المؤمنين ما رأيت رجلا قط أفضل من زوجى؛ والله إنه ليبيت ليله قائما ويظل نهاره صائما، فاستغفر لها وأثنى عليها، واستحيت المرأة وقامت راجعة، فقال: ياأمير المؤمنين هلا أعديت المرأة على زوجها؟ فقال: ماذاك؟ فقال: إنها جاءت تشكوه إذا كان هذا حاله فى العبادة متى يتفرغ لها؟ فبعث عمر إلى زوجها وقال لكعب اقض بينهما؛ فإنك فهمت من أمرهما مالم أفهمه، قال: فإنى أرى أنها امرأة عليها ثلاث نسوة وهى رابعتهن فاقض له بثلاثة أيام ولياليهن يتعبد فيهن ولها يوم وليلة، وهذه قضية اشتهرت ولم تنكر فكانت كالإجماع، يؤيده قول النبى ﷺ لعبد الله بن عمرو بن العاص: «إن لجسدك عليك حقا، وإن لعينك عليك حقا، وإن لزوجك عليك حقا» [١].

وقال القاضى وابن عقيل: يلزمه من البيتوته مايزول معه ضر الوحشة، ويحصل منه الأنس المقصود بالزوجية بلا توقيت

---

(١) حاشية ابن عابدين ٢/٣٧٩، ٣٨٠، حاشية الدسوقى ٢/٢٦٦، القليوبى وعميرة ٤/٣٧٥، كشاف القناع ٥/١٨٩.

(٢) حاشية ابن عابدين ٢/٣٩٩.

(١) حديث: «إن لجسدك عليك حقا..»

أخرجه البخارى (فتح البارى ٩/٢٩٩) ومسلم (٢/٨١٨) واللفظ للبخارى.

فيجتهد الحاكم، وصوّب المرداوى هذا القول، ومحل الوجوب إذا طلبت الزوجة منه ذلك، لأن الحق لها فلا يجب بدون الطلب [١].

وذهب المالكية والشافعية إلى أنه لايجب على الزوج البيات عند زوجته، وإنما يسن له ذلك .

وصرح الشافعية بأن أدنى درجات السنة فى البيات ليلة فى كل أربع ليال، اعتبارا بمن له أربع زوجات .

واستظهر ابن عرفة من المالكية وجوب البيات عندها، أو يحضر لها مؤنسة لأن تركها وحدها ضرر بها لاسيما إذا كان المحل يتوقع منه الفساد والخوف من اللصوص [٢].

هـ - إخدام الزوجة :

٢٤ - من حق الزوجة على زوجها إخدامها، لأنه من المعاشرة بالمعروف، ولأنه مما يحتاج إليه على الدوام .

وفى تفصيل ذلك ينظر مصطلح : (خدمة ف ٧ وما بعدها) .

و - القسم :

٢٥ - من حق الزوجة على زوجها القسم،

(١) كشاف القناع ١٩١/٥، الإنصاف ٣٥٣/٨ .

(٢) العدوى على الرسالة ٥٩/٢، حاشية الجمل ٢٨١/٤، البجيرمى على الخطيب ٣٩٥/٣ .

وذلك فيما إذا كان الزوج متزوجا بأكثر من واحدة [١].

فعن عائشة قالت: كان رسول الله ﷺ يقسم فيعدل، ويقول: «اللهم هذا قسمى فيما أملك فلا تلمنى فيما تملك ولاأملك» [٢].

وتفصيل ذلك فى مصطلح : (قسم) .

الحقوق المشتركة بين الزوجين :

أ - المعاشرة بالمعروف :

٢٦ - المعاشرة بالمعروف من الحقوق المشتركة بين الزوجين، فيجب على كل واحد منهما أن يعاشر صاحبه بالمعروف .

وقد سبق تفصيل ذلك : (ف ٣) .

ب - الاستمتاع :

٢٧ - من الحقوق المشتركة بين الزوجين استمتاع كل منهما بالآخر، وهذا الحق وإن كان مشتركا لكنه فى جانب الرجل أقوى منه فى جانب المرأة .

وقد سبق تفصيل ذلك : (ف ١٣) .

(١) حاشية ابن عابدين ٣٩٧/٢، حاشية الدسوقى ٣٣٩/٢، مغنى المحتاج ٢٥١/٣، كشاف القناع ١٩٨/٥، المغنى لابن قدامة ٢٧/٧ .

(٢) حديث عائشة : «كان رسول الله ﷺ يقسم فيعدل . .» أخرجه أبو داود (٦٠١/٢) والترمذى (٤٣٧/٣) وأعله الترمذى بالإرسال .

ج - الإرث :

٢٨ - من الحقوق المشتركة بين الزوجين الإرث، فيرث الزوج زوجته عند وفاتها، كما ترث الزوجة زوجها عند وفاته [١] لقوله عز وجل: ﴿وَلَكُمْ نِصْفُ مَاتَرَكَ أَزْوَاجُكُمْ إِن لَّمْ يَكُن لَّهُنَّ وَلَدٌ فَإِن كَانَ لَهُنَّ وَلَدٌ فَلَكُمُ ٱلرُّبُعُ مِمَّا تَرَكْنَ مِن بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِينَ بِهَا أَوْ دَيْنٍ وَلَهُنَّ ٱلرُّبُعُ مِمَّا تَرَكْتُمْ إِن لَّمْ يَكُن لَّكُمْ وَلَدٌ فَإِن كَانَ لَكُمْ وَلَدٌ فَلَهُنَّ ٱلثُّمُنُ مِمَّا تَرَكْتُم مِن بَعْدِ وَصِيَّةٍ تُوصُونَ بِهَا أَوْ دَيْنٍ﴾ [٢].

وتفصيل ذلك فى مصطلح: (إرث ف ٣٦ ، ٣٧ ، -٣٨) .

عَشِيرَة

انظر: عاقلة



(١) بدائع الصنائع ٢/٣٣٢ .

(٢) سورة النساء/ ١٢ .

عِصَابَة

التعريف :

١ - العصابة فى اللغة: من العصب، وهو الطى الشديد، يقال: عصب الشىء يعصبه عصبا: طواه ولواه، وقيل: شدّه، والعصابة ماعصب به يقال: عصب رأسه وعصّبه: شدّه [١] ، وتطلق على العمامة، والجماعة من الناس، والخيل، والطير [٢] .

أما فى الاصطلاح فخصّ استعمالها عند الفقهاء فى معنيين :

الأول - العمامة، كما ورد فى حديث ثوبان رضى الله عنه «أن النبى ﷺ أمرهم أن يمسحوا على العصائب» [٣] قال الخطابى : العصائب العمائم سميت عصائب لأن الرأس يعصب بها [٤] .

(١) لسان العرب .

(٢) لسان العرب والمصباح المنير .

(٣) حديث ثوبان: أن النبى ﷺ أمرهم أن يمسحوا على العصائب.
أخرجه أبو داود (١/١٠١) والحاكم (١/١٦٩) وصححه الحاكم ووافقه الذهبى .

(٤) سنن أبو داود مع شرح الخطابى ١/١٠١، ١٠٢ .

الثانى - مايعصب به الجراحة [١].

الألفاظ ذات الصلة :

الجبـيرة :

٢ - الجبيرة لغة: العيدان التى تشد على العظم لتجبره على استواء، يقال: جبرت اليد أى وضعت عليها الجبيرة [٢].

واستعملها أكثر الفقهاء فى نفس المعنى اللغوى، إلا أن المالكية فسروا الجبيرة بالمعنى الأعم، حيث قالوا: الجبيرة مايداوى الجرح، سواء أكان أعوادا أم لزقة أم غير ذلك [٣].

الحكم الإجمالى :

أولا - العصابة بمعنى العمامة :

ذكر الفقهاء أحكام العصابة بمعنى العمامة فى مواضع، منها:

أ - المسح :

٣ - ذهب الحنابلة والمالكية - على تفصيل عندهم - إلى جواز المسح على العمامة فى الوضوء، لما روى عن المغيرة بن شعبة قال: «توضأ رسول الله ﷺ ومسح على الخفين والعمامة» [١] ولأنه حائل فى محل ورد الشرع بمسحه فجاز عليه كالخفين، كما قال ابن قدامة [٢]، لكن المالكية قيدوا الجواز بما إذا خيف على نزعها ضرر، أو شق نزعها [٣].

أما الحنفية فلم يقولوا بجواز المسح على العمامة، بل قالوا ترفع ويمسح على الرأس، وذلك لعدم الحرج فى رفعها، والأمر فى قوله تعالى وارد على مسح الرأس، بخلاف المسح على الخف، لما فى نزعه من الحرج فيجوز [٤].

وتفصيل ذلك فى مصطلح: (عمامة) و (مسح).

ب - السجود على كَوْر العمامة :

٤ - ذكر الحنفية والمالكية والحنابلة: أنه يكره السجود على كور عمامته، قال الحنفية والحنابلة: إلا لعذر، وإن صح بشرط كونه على جبهته، كلها أو بعضها لا فوق الجبهة [٥].

---

(١) حاشية ابن عابدين على الدر المختار ١/١٨٥ .
(٢) المصباح المنير ولسان العرب .
(٣) ابن عابدين ١/١٨٥، ومنح الجليل ١/٩٦، وأسنى المطالب ١/٨١، والمغنى لابن قدامة ١/٢٧٧ .

---

(١) حديث المغيرة بن شعبة: «توضأ رسول الله ﷺ ومسح على الخفين والعمامة ...» .
أخرجه مسلم (١/٢٣٠) .
(٢) شرح الزرقانى على خليل ١/١٣٠، والمغنى لابن قدامة ١/٣٠٠، ٣٠١ .
(٣) شرح الزرقانى ١/١٣٠ .
(٤) ابن عابدين ١/١٨١ .
(٥) ابن عابدين ١/٣٣٦، وجواهر الإكليل ١/٥٤ .

وذهب الشافعية وهو رواية عن أحمد إلى عدم جواز السجود على كور عمامته، ر: (سجود ف ٧) .

وتفصيل أحكام العصابة بهذا المعنى ينظر فى مصطلح : (عمامة) .

ثانيا ـ العصابة بمعنى مايعصب به :

٥ ـ ذهب الفقهاء إلى مشروعية المسح على مايعصب به من اللصوق، واللزوق والجبائر فى حالة العذر نيابة عن الغسل أو التيمم [١] .

وتفصيل أحكام العصابة بهذا المعنى ينظر فى مصطلح : (جبيرة ف ٤ ومابعدها) .



(١) البدائع ١ /١٣، والمهذب ١ /٤٤، والمجموع ٢ /٣٢٣، والمغنى لابن قدامة ١ /٢٧٧ .

عصَبَة

التعريف :

١ ـ العصبة مأخوذ من العصْب، وهو: الطىّ الشديد، يقال: عصب برأسه العمامة: شدّها، ولفّها عليه. وفى اللغة: اسم لأبناء الرجل، وأقاربه لأبيه، قال الأزهرى: عصبة الرجل: أولياؤه الذكور الذين يرثونه. سُمّوا عصبته، لأنهم عصّبوا بنسبه، فالأب طرف، والابن طرف، والأخ جانب، والعم جانب، ولما أحاطوا به سموا عصبة، وكل شىء استدار على شىء فقد عصب به [١]، ويطلق على الذين يرثون الرجل عن كلالة: من غير والد، ولا ولد .

وفى الاصطلاح: هم كل من لم يكن له سهم مقدر من المجمع على توريثهم فيرث المال إن لم يكن معه ذو فرض، أو مافضل بعد الفروض [٢] .

(١) لسان العرب، حاشية ابن عابدين ٥ /٤٩٢ .

(٢) لسان العرب، نهاية المحتاج ٦ /٢٣ .

الألفاظ ذات الصلة :

أصحاب الفروض :

٢ ـ هم الذين لهم نصيب مقدر فى كتاب الله .

ذوو الأرحام :

٣ ـ هم كل قريب ليس بذى سهم، ولا عصبة [1] .

الأحكام المتعلقة بالعصبة :

تقديم العصبة فى غسل الميت والصلاة عليه :

٤ ـ اختلف الفقهاء فى مرتبة العصبة فى التقدم فى غسل الميت والصلاة عليه .

وتفصيل ذلك فى مصطلح : (جنائز ف ٤ وما بعدها) .

العصبة فى ولاية النكاح :

٥ ـ للعصبة ـ وهو العاصب بنفسه هنا ـ الولاية على أقاربه من النساء فيزوّج بالعصوبة ويقدّم على السلطان، ويقدم الأقرب فالأقرب على ترتيب الإرث إن اجتمعوا، إلا أن الشافعية قالوا: إن الابن لايزوّج بالبنوة، لأنه لامشاركة بينه وبين أمه فى النسب فلا يعتنى بدفع العار عنه، أما إذا كان ابن ابن عم زوجها بالعصوبة النسبية، وخالفهم فى ذلك الأئمة الثلاثة: فيزوج الابن أمه بالبنوة عندهم بل يقدم على الأب عند أبى حنيفة ومالك، وعند أحمد وأبى يوسف ومحمد يقدم الأب .

والتفصيل فى (ولاية النكاح) .

حق العصبة فى الحضانة :

٦ ـ إذا لم يوجد من تستحق الحضانة من النساء، انتقل حق الحضانة إلى عصبة المحضون من الرجال، على ترتيب الإرث، فيقدم الأب، ثم الجد، ثم الأخ الشقيق، ثم الأخ لأب، ثم سائر العصبات على هذا الترتيب .

والتفصيل فى مصطلح : (حضانة ف ١٠ وما بعدها) .

لزوم دية الخطأ وشبه العمد على العصبة :

٧ ـ تلزم دية الخطأ عاقلة الجانى ومنها عصبته من النسب، فيقدم الأقرب فالأقرب، واستثنى الشافعية من ذلك الأصل والفرع، فلا يعقِل الأصل ولا الفرع .

وتفصيل ذلك فى مصطلح : (ديات ف ٧٦) و(عاقلة) .

---

(١) ابن عابدين ٥/٤٩٤ ـ ٥٠٥، المحلى مع القليوبى ٣/١٣٧ .

العصبة فى الإرث :

٨ - العصبة فى الإرث تنقسم إلى :

أ - عاصب بنفسه، وهو: كل قريب للميت من الذكور لا تفصل بينه وبين الميت أنثى كالابن وابن الابن .

ب - وعاصب بغيره، وهن البنات مع إخوتهن، وبنات الابن مع إخوتهن أو مع بنى عمهن، والأخوات لأبوين أو لأب مع إخوتهن، أو مع الجد، سواء انفردن أم تعددن فى جميع ذلك، وتأخذ العصبة من الميراث ما أبقت الفرائض منه، وتحوز جميع المال إن انفردت .

والتفصيل فى مصطلح : (إرث ف ٤٥ - ٥٠).

ج - وعاصب مع غيره، وهن: الأخوات لأبوين أو لأب مع البنت أو مع بنات الابن، سواء انفردن أم تعددن .

وتأخذ العصبة من الميراث ما أبقت الفرائض منه وتحوز جميع المال إن انفردت .

والتفصيل فى مصطلح: (إرث ف ٤٥ - ٥٠).



عَصَبية

التعريف:

١ - العصبية فى اللغة: المحاماة، والمدافعة: يقال: تعصبوا عليهم: إذا تجمعوا على فريق آخر، وفى الأثر: «العصبى من يعين قومه على الظلم»

ولايخرج المعنى الاصطلاحى عن المعنى اللغوى [(١)].

الألفاظ ذات الصلة :

الحمية :

٢ - الحمية هى: الأنفة والغيرة [(٢)]، ففى الأثر: «الرجل يقاتل حمية، ويقاتل شجاعة، فأى ذلك فى سبيل الله؟ قال: من قاتل لتكون كلمة الله هى العليا، فهو فى سبيل الله» [(٣)].

---

(١) لسان العرب، متن اللغة

والأثر: «العصبى من يعين قومه على الظلم» أورده ابن الأثير فى النهاية (٣: ٢٤٥) بهذا اللفظ ولم يعزه إلى أى مصدر. وأخرج أبو داود (٥/٣٤١)من حديث واثلة بن الأسقع أنه قال: قلت: يارسول الله، ماالعصبية؟ قال: «أن تعين قومك على الظلم»وترجم الذهبى لأحد رواته فى الميزان (٢/١٨٨) وذكر أنه دلس هذا الحديث .

(٢) متن اللغة .

(٣) حديث: «الرجل يقاتل حمية . . .»

الأحكام المتعلقة بالعصبية :

٣ ـ العصبية: بمعنى الدعوة إلى نصرة العشيرة أو القبيلة على الظلم حرام، فقد نهى القرآن الكريم عن التعاون على الإثم والعدوان، وأمر بالتعاون على البر والتقوى فقال عزّ من قائل: ﴿وَتَعَاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَالتَّقْوَى وَلَا تَعَاوَنُوا عَلَى الْإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ﴾ (١) ، وتظاهرت الأحاديث على النهى عن العصبية بكل أشكالها وصورها: العصبية للقبيلة أو للجنس أو للأرض، فقال رسول الله ﷺ: «ليس منا من دعا إلى عصبية، وليس منا من قاتل على عصبية» (٢).

وقال عليه الصلاة والسلام فى العصبية للقبيلة: «دعوها فإنها منتنة» (٣).

وكانت العصبية للقبيلة ونصرتها ظالمة كانت أو مظلومة سائدة فى الجزيرة العربية قبل الإسلام، فأبطلها الإسلام، وحرّم العصبية، والتناصر على الظلم.

وقد جاء فى الخبر عن رسول الله ﷺ أنه قال: «انصر أخاك ظالما أو مظلوما، فقال رجل: يارسول الله أنصره إذا كان مظلوما، أفرأيت إذا كان ظالما كيف أنصره؟ فقال: تحجره أو تمنعه من الظلم فإن ذلك نصره» (١).

وجعل المناصرة بين المؤمنين على الحق، قال تعالى: ﴿وَالْمُؤْمِنُونَ وَالْمُؤْمِنَاتُ بَعْضُهُمْ أَوْلِيَاءُ بَعْضٍ يَأْمُرُونَ بِالْمَعْرُوفِ وَيَنْهَوْنَ عَنِ الْمُنْكَرِ﴾ (٢) وعدّ النبى ﷺ: ميتة المتعصب ميتة جاهلية، فعن أبى هريرة رضى الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «من خرج من الطاعة، وفارق الجماعة فمات مات ميتة جاهلية، ومن قاتل تحت راية عُمِّيَّة يغضب لعصبة أو يدعو إلى عَصَبَةٍ أو ينصر عصبةً فقتل فقِتْلَةٌ جاهلية» (٣).

كما أبطل الإسلام التفاخر بالآباء ومآثر الأجداد، قال رسول الله ﷺ: «لينتهين أقوام

= أخرجه البخارى (فتح البارى ٤٤١/١٣) ومسلم (١٥١٣/٣) من حديث أبى موسى الأشعرى، واللفظ للبخارى.

(١) سورة المائدة /٢.

(٢) حديث: «ليس منا من دعا إلى عصبية..»
أخرجه أبو داود (٣٤٢/٥) من حديث جبير بن مطعم، وفى إسناده انقطاع وجهالة، كذا فى مختصر السنن للمنذرى (١٩/٨).

(٣) حديث: «دعوها فإنها منتنة»
أخرجه البخارى (فتح البارى ٦٥٢/٨) ومسلم (١٩٩٩/٤) من حديث جابر بن عبدالله.

---

(١) حديث: «انصر أخاك ظالما أو مظلوما...»
أخرجه البخارى (فتح البارى ٣٢٣/١٢) ومسلم (١٩٩٨/٤) من حديث أنس بن مالك.

(٢) سورة التوبة /٧١.

(٣) حديث: «من خرج من الطاعة...»
أخرجه مسلم (١٤٧٦/٣ ـ ١٤٧٧) من حديث أبى هريرة.

يفتخرون بآبائهم الذين ماتوا، إنما هم فحم جهنم، أو ليكونن أهون على الله من الجعل الذى يدهده الخرء بأنفه، إن الله قد أذهب عنكم عُبِّيَّة الجاهلية، إنما هو مؤمن تقى وفاجر شقى، الناس كلهم بنو آدم وآدم خلق من تراب» (١) .

وجعل الإسلام أساس التفاضل التقوى والعمل الصالح .

وفى التنزيل: ﴿يَاأَيُّهَا النَّاسُ إِنَّا خَلَقْنَاكُم مِنْ ذَكَرٍ وَأُنثَى وَجَعَلْنَاكُمْ شُعُوبًا وَقَبَائِلَ لِتَعَارَفُوا إِنَّ أَكْرَمَكُمْ عِنْدَ اللَّهِ أَتْقَاكُمْ﴾ (٢) .

بيّن الله فى الآية الغاية من جعل الناس شعوبا وقبائل، وهى التعارف والتعاون، لا التناحر والخصام، فالعصبية بأشكالها للقبيلة أو للجنس أو للون تتنافى مع الإسلام (٣) .

عَصْر

انظر: صلاة العصر

عُصْفُور

انظر: أطعمة



---

(١) حديث: «لينتهين أقوام يفتخرون بآبائهم. .»
أخرجه الترمذى (٥/٧٣٤) وقال: «حديث حسن غريب» .

(٢) سورة الحجرات /١٣ .

(٣) تفسير الخازن فى تفسير الآية ١٣ من سورة الحجرات .

عِصْمَة

التعريف :

١ - العصمة فى اللغة : مطلق المنع والحفظ، وعصمة الله عبده : أن يمنعه ويحفظه مما يوبقه [1] .

وتطلق العصمة على عقد النكاح، قال تعالى : ﴿وَلَا تُمْسِكُوا بِعِصَمِ الْكَوَافِرِ﴾ [2] أى بعقد نكاحهن .

ولايخرج المعنى الاصطلاحى : عن المعنى اللغوى .

الأحكام المتعلقة بالعصمة :

٢ - تختلف الأحكام المتعلقة بالعصمة باختلاف إطلاقها :

أ - العصمة : بمعنى حفظ الله للمكلف من الذنوب مع استحالة وقوعها منه .

ب - العصمة المقومة وهى : التى يثبت بها للإنسان وماله قيمة، بحيث يجب القصاص، أو الدية، أو الضمان على من هتكها .

جـ - والعصمة المؤثمة : وهى : التى يأثم هاتكها [1] .

٣ - فالعصمة بالمعنى الأول لا تثبت إلا للأنبياء، والملائكة، وهى : ملكة يودعها الله فيهم تعصمهم من الوقوع فى المحرّمات والمكروهات، وخلاف الأولى، قال تعالى فى حق الملائكة : ﴿لَا يَعْصُونَ اللَّهَ مَا أَمَرَهُمْ وَيَفْعَلُونَ مَا يُؤْمَرُونَ﴾ [2] .

والأنبياء محفوظون بعد النبوة من الذنوب الظاهرة كالكذب ونحوه، والذنوب الباطنة، كالحسد والكبر والرياء والسمعة وغير ذلك، لأنه ثبت أن الرسول هو المثل الأعلى الذى يجب الاقتداء به فى اعتقاداته وأفعاله وأخلاقه، إذ هو الأسوة الحسنة بشهادة الله له، إلا ماكان من خصائصه بالنص، فوجب أن تكون كل اعتقاداته وأفعاله وأقواله وأخلاقه الاختيارية بعد الرسالة موافقة لطاعة الله تعالى، ووجب أن لايدخل فى شىء من اعتقاداته وأفعاله وأقواله وأخلاقه معصية لله تعالى، لأن الله جلّ شأنه : أمر الأمم بالاقتداء برسلهم فقال تعالى : ﴿لَقَدْ كَانَ

---

(١) لسان العرب، فتح البارى جـ١/ فى شرح حديث: «عصموا دماءهم» .

(٢) سورة الممتحنة / ١٠ .

(١) التعريفات للجرجانى .

(٢) سورة التحريم /٦ .

لَكُمْ فِيهِمْ أُسْوَةٌ حَسَنَةٌ لِمَن كَانَ يَرْجُو اللَّهَ وَالْيَوْمَ الآخِرَ﴾ (١) وقال فى حق نبينا ﷺ: ﴿لَقَدْ كَانَ لَكُمْ فِى رَسُولِ اللَّهِ أُسْوَةٌ حَسَنَةٌ لِمَن كَانَ يَرْجُو اللَّهَ وَالْيَوْمَ الآخِرَ﴾ (٢) فإذا جاز أن يفعل الرسل بعد الرسالة والأمر بالاقتداء بهم المحرّمات أو المكروهات أو خلاف الأولى: لكنّا مأمورين به، وهو سبحانه لايأمر بمحرّم ولا مكروه ولا خلاف الأولى (٣)، قال تعالى: ﴿إِنَّ اللَّهَ لاَ يَأْمُرُ بِالْفَحْشَاءِ﴾ (٤)، وبذلك يثبت أن الرسل عليهم الصلاة والسلام بعد نبوتهم وبعد الأمر بالاقتداء بهم معصومون عن الوقوع فى المعاصى وهذا مايسمى: «عصمة الرسل» (٥).

أما عصمتهم قبل النبوة فقد اختلف فيها، فمنعها قوم، وجوّزها آخرون، والصحيح تنزيههم من كل عيب، لأن النبى قبل اصطفائه بالنبوة على وجهين:

فهو إما أن يكون لم يكلف بعد مطلقا بشرع ما، فالعصمة فى حقه غير واردة لأن المعاصى والمخالفات إنما تتصور بعد ورود الشرع والتكليف به، والمفروض أنه لم يكلف، فلا مجال لبحث المعصية أو عدمها، لأن الذمة خالية من التكليف، لكن علوّ فطرة الرسول وصفاء نفسه وسموّ روحه تقتضى أن يكون أنموذجا رفيعا بين قومه، فى أخلاقه ومعاملاته وأمانته، وفى بعده عن ارتكاب القبائح التى تنفر عنها العقول السليمة، والطبائع المستقيمة.

وإما أن يكون قبل اصطفائه قد كلف بشرع رسول سابق، كلوط عليه السلام حيث كان تابعا قبل نبوته لإبراهيم عليه السلام، وكأنبياء بنى إسرائيل من بعد موسى قبل أن يوحى إليهم بالنبوة، ففى هذه الحالة لم يثبت فى عصمتهم فى هذه الفترة دليل قاطع، ولكن سيرة الأنبياء التى أثرت عنهم قبل نبوتهم تشهد بأنهم كانوا من أبعد الناس عن المعاصى: كبائرها وصغائرها (١).

والتفصيل فى مصطلح: (نبىّ).

٤ ـ والعصمة بالمعنى الثانى: وهى التى يثبت للإنسان وما له بها قيمة، بحيث يجب القصاص أو الدية على من هتكها، فهذه تثبت للإنسان بالنطق بالشهادتين فمن نطق بهما عصم دمه وماله (٢) لقوله ﷺ: «فإذا قالوا

---

(١) سورة الممتحنة /٦.
(٢) سورة الأحزاب /٢١.
(٣) شرح جوهرة التوحيد للبيجورى ص ١٢٠ ـ ١٣٢، التعريفات للجرجانى، الشفاء للقاضى عياض ٢/ ٧٤٦ وماقبله ومابعده.
(٤) سورة الأعراف /٢٨.
(٥) المصادر السابقة.

(١) شرح جوهرة التوحيد للبيجورى، والشفاء للقاضى عياض ٢/٧٩٣ ومابعدها.
(٢) ابن عابدين ٣/٢٣٣، والقليوبى ٤/٢٢٠ ـ ٢٢١.

لا إلـه إلا الله عصمـوا منى دمـاءهم وأمـوالهم» [1]، وقـولـه: «كـل المسلم على المسلم حرام: دمه وماله وعرضه» [2] فمن قتـل مسلما معصوم الـدم يضمن بالقـود أوالـدية. ر: مصطلح: (قصاص) و(ديات ف ١١ ومابعدها).

ومن أخـذ مالـه أو أتلفـه ضمن، قال تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لاَ تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُم بَيْنَكُم بِالْبَاطِلِ﴾ [3].

ر: مصـطلح: (ضـمان ف ٧ ومابعدها ومصطلح: غصب).

وتثبت هذه العصمة أيضا بأمان يحقن دمه بعقد ذمة، أو عهد أو مجرد أمان، ولو فى آحاد المسلمـين، جاء فى الأثـر: «ألا من ظلم معاهدا أو انتقصه أو كلفه فوق طاقته أو أخذ منه شيئا بغير طيب نفس فأنا حجيجه يوم القيامة» [4].

(١) حديث: «فإذا قالوا: لا إله إلا الله عصموا منى دماءهم وأموالهم».
أخرجـه البخارى (فتح البارى ١٣/ ٢٥٠) من حديث عمر، وأخرجه مسلم (١/ ٥٣) من حديث جابر.

(٢) حديث: «كل المسلم على المسلم حرام: دمه، وماله، وعرضه».
أخرجه مسلم (٤/ ١٩٨٦) من حديث أبى هريرة.

(٣) سورة النساء/ ٢٩.

(٤) حديث: «ألا من ظلم معاهدا أو انتقصه»
أخرجه أبو داود (٣/ ٤٣٧) وقال السخاوى فى المقاصد الحسنة (ص ٣٩٢) «سنده لابأس به».

فلأهـل العهـد أن يؤمَّنـوا على دمـائهم وأموالهم وأعراضهم، وعلى الإمام حمايتهم من كل من أراد بهم سوءاً من المسـلمـين، وغيرهم، فـلا يظلمون فى عهدهم ولايؤذون [1].

والتفصيل فى مصطلح: (أهل الـذمة ف ١٩ ومابعدها) ومصطلـح: (عهد).

٥ ـ والعصمة بالمعنى الثالث: وهى العصمة المؤثمة: وهى التى يأثم من هتكها ولايجب عليه قصاص ولا دية ولا ضمان، كقتل من منعنا من قتله من أطفال الحربيين ونسائهم، وقتـل القـريب المشرك، فيأثم قاتله، ولكن لاقصاص عليه ولا ديه، بل عليه التوبة، والاستغفار [2].

العصمة فى النكاح:

٦ ـ العصـمـة وإن كانت فى الأصل بمعنى المـنـع والحفـظ؛ إلا أنها تطلق مجازا على النكـاح، قال تعالى: ﴿وَلاَ تُمْسِكُوا بِعِصَمِ الْكَوَافِرِ﴾ [3] قال المفسرون: المراد بالعصمة هنـا النكـاح، وقـالـوا: والمعنى لاتتمسكوا بزوجـاتكم الكـافرات فليس بينكم وبينهن

(١) نهاية المحتاج ٧/ ٢٦٦، حاشية ابن عابدين ٣/ ٢٢٢ ـ ٢٢٣.

(٢) ابـن عابـدين ٣/ ٢٢٤ ـ ٢٢٥ المحـلى والـقـليوبى ٤/ ٢١٨، نهاية المحتاج ٨/ ٦٤.

(٣) سورة الممتحنة/ ١٠.

عصمـة ولا علاقة زوجية، وعن ابن عباس رضى الله عنهما، قال: من كانت له امرأة كافرة بمكة فلا تعد من نسائه، لأن اختلاف الدارين قطع عصمتها منه فلا يمنع نكاح خامسة، ولا نكاح أختها [1].

انحلال عصمة النكاح وحلّه :

٧ ـ تنحل عصمة النكاح بفسخ أو طلاق، أمّا الفسخ فيكون لأسباب، كالردة، والعيب ونحوهما.

وتفصيل ذلـك فى مصـطلح: (ردة ف ٤٤، وعيب وفسخ).

وأما الطلاق فالأصل أن الزوج هو الذى يملك حل عقـدة النكـاح، لأن الرجل هو الذى أسند إليه إيقاع الطلاق فى قوله تعالى: ﴿يَاأَيُّهَـا الَّـذِينَ آمَنُوا إِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِـدَّتِهِنَّ﴾ [2] والحـديث: «إنـما الطلاق لمن أَخَـذَ بالساق» [3].

لكن الزوجة ـ استثناء من هذا الأصل ـ قد تملك حل عقدة النكاح وذلك فى :

أ ـ تفويض الزوج زوجته فى التطليق :

٨ ـ ذهب الفقهـاء إلى أنـه يجوز أن يفوض الرجل امرأته فى تطليق نفسها منه، فيكون لها حق التطليق، أى حل عقدة النكاح وإنهاء العصمة.

والتفصيل فى مصطلح: (تفويض ف ٩ ـ ١٣).

ب ـ اشتراط الزوجة أن تكون العصمة بيدها :

٩ ـ نص فقهـاء الحنفية على أن الرجل إذا نكـح المـرأة على أن أمـرهـا بيدها صح إذا ابتدأت المرأة فقالت زوجت نفسى منك على أن أمرى بيدى أطلق نفسى كلما شئت، فقال الـزوج قبلت. جاز النكـاح ويكـون أمـرهـا بيدها، أما لو بدأ الزوج فقال تزوجتك على أن أمـرك بيدك فإنه يصح النكاح ولايكون أمرها بيدها، لأن التفويض وقع قبل الزواج ولم يعلق عليه توقع التفويض قبل أن يملك الطلاق [1].

وقـال المـالكية: لو شرطت المـرأة عنـد النكـاح أن أمـرها بيدها متى أحبت فسخ النكاح قبل الدخول وثبت بعده بصداق المثل وألغى الشرط فلا يعمل به لأنه شرط مخل [2].

(١) تفسير القرطبى ١٨/٦٥، ٦٦، وابن كثير ٣/٣٥١.
(٢) سورة الطلاق/١.
(٣) حديث: «إنما الطلاق لمن أمسك بالساق».
أخرجه ابن ماجه (١/٦٧٢) من حديث ابن عباس، وضعف إسناده البوصيرى فى مصباح الزجاجة (١/٣٥٨).

(١) ابن عابدين ٢/٤٨٥، والفتاوى الهندية ١/٢٧٣.
(٢) الشرح الصغير ٢/٣٨٦.

عَضّ

التعريف :

١ - العضّ فى اللغة : الشد على الشىء بالأسنان والإمساك به. تقول عضضت اللقمة، وعضضت بها، وعليها عضًا : إذا أمسكتها بالأسنان، كذلك عضّ الفرس على لجامه [١]، ومنه قوله تعالى : ﴿عَضُّوا عَلَيْكُمُ الْأَنَامِلَ مِنَ الْغَيْظِ﴾ [٢].

وفى الحديث قال النبى ﷺ : «عليكم بسنتى وسنة الخلفاء الراشدين المهديين من بعدى عضوا عليها» [٣]، أى الزموها واستمسكوا بها .

ولا يخرج استعمال الفقهاء لهذه الكلمة عن هذا المعنى .

الحكم الإجمالى :

٢ - لو عض إنسان آخر بغير حق [٤] وحصل منه جرح يضمن العاض أرش جرح المجنى عليه، والضمان يكون حكومة عدل، يقدرها أهل الخبرة، كما هى القاعدة فى الجروح التى لايكون فيها أرش مقدر [١].

٣ - واختلف الفقهاء فيما إذا عض فسل المعضوض يده فقلع المعضوض أسنان العاض هل فيه ضمان أم لا؟

فذهب جمهور الفقهاء : (الحنفية والشافعية والحنابلة، وهو رواية عن المالكية) إلى أنه لو عض رجل يد آخر فله جذبها من فيه، فإن جذبها فوقعت ثنايا العاض فلا ضمان فيها [٢]، لما روى يعلى بن أمية قال : كان لى أجير، فقاتل إنسانا، فعض أحدهما يد الآخر، قال : فانتزع المعضوض يده من فى العاض فانتزع إحدى ثنيتيه، فأتيا النبى ﷺ فأهدر ثنيته، قال : عطاء : وحسبت أنه قال : قال النبى ﷺ : «أفيدع يده فى فيك تقضمها كأنها فى فى فحل يقضمها؟» [٣]،

(١) المصباح المنير، ولسان العرب
(٢) سورة آل عمران / ١١٩ .
(٣) حديث : «عليكم بسنتى وسنة الخلفاء. . .»
أخرجه الترمذى (٥/٤٤) من حديث العرباض بن سارية، وقال : حديث حسن صحيح .
(٤) وهذا فى غير حالة الدفاع، إذ العض لايجوز بحال فى غير الدفع (نهاية المحتاج وحواشيه ٨/٢٦) .

(١) الاختيار ٥/٤٢، وتبيين الحقائق للزيلعى ٦/١٣٢، وجواهر الإكليل ٢/١٦٧، وروضة الطالبين ٩/٢٦٥، والمغنى لابن قدامة ٨/٤٤ .
(٢) مجمع الضمانات للبغدادى ص ١٦٨، وجواهر الإكليل ٢/١٩٧، ونهاية المحتاج للرملى ٨/٢٦، ومغنى المحتاج للشربينى ٤/١٩٧، والمغنى لابن قدامة ٨/٣٣٣، ٣٣٤ .
(٣) حديث : «أفيدع يده فى فيك تقضمها. . . .»
أخرجه البخارى (فتح البارى ٨/١١٣) ومسلم=

وفى رواية النسائى : فانتزع يده من فيه فنذرت ثنيته، فاختصما إلى رسول الله ﷺ، فقال: «يعض أحدكم أخاه كما يعض الفحل؟ لادية له» [1].

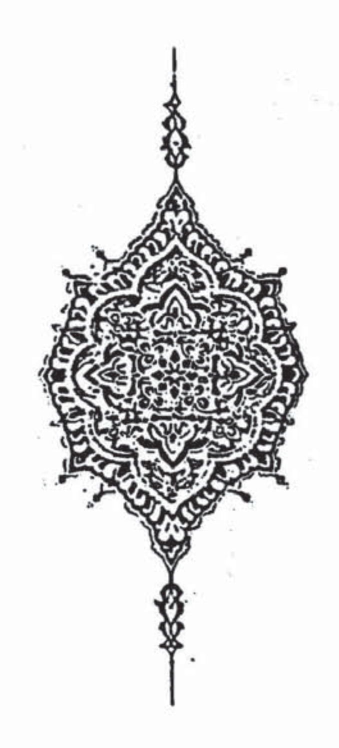
ويستدل ابن قدامة لعدم الضمان بأنه عضو تلف ضرورة دفع شر صاحبه فلم يضمن، كما لو صال عليه فلم يمكنه دفعه إلا بقطع عضوه [2].

وقيد الشافعية عدم الضمان بما إذا أخذ المعضوض فى التخلص بالأسهل فالأسهل، كما هي القاعدة فى دفع الصائل، حيث قالوا: لو عضت يده أو غيرها خلصها بالأسهل من فك لحييه أو ضرب شدقيه، فإن عجز عن الأسهل فسلها فسقطت أسنانه فهدر [3].

قال الشربينى الخطيب: فلو عدل عن الأخف مع إمكانه ضمن، وهو قول الجمهور، قال الأذرعى : وإطلاق الكثيرين يفهم أنه لو سل يده ابتداء فسقطت أسنانه كانت مهدرة، وهو ظاهر الحديث ا. هـ [1].

ولو تنازعا فى إمكان الدفع بأيسر مما دفع به صدّق المعضوض بيمينه، كما نقله الرملى عن الأذرعى [2].

والمشهور عند المالكية أنه إذا عضه فسل المعضوض يده فقلع المعضوض أسنان العاض فعليه الضمان [3].



= (٣/١٣٠١) من حديث يعلى بن أمية واللفظ للبخارى، وانظر المغنى لابن قدامة ٨/٣٣٤ .

(١) حديث: «يعض أحدكم أخاه كما يعض الفحل. . .» أخرجه النسائى (٨/٢٩) من حديث عمران بن حصين، وهو فى البخارى (فتح البارى ١٢/٢١٩) ومسلم (٣/١٣٠٠) .

(٢) المغنى لابن قدامة ٨/٣٣٤ .

(٣) مغنى المحتاج ٤/١٩٧ ، ونهاية المحتاج للرملى ٨/٢٦ .

(١) مغنى المحتاج ٤/١٩٧ .

(٢) نهاية المحتاج ٨/٢٦ .

(٣) جواهر الإكليل ٢/٢٩٧ .

عَضْل

التعريـف :

١ - العضـل فى اللغـة من: عضـل الرجل حرمته عضلا - من بابى قتل وضرب - منعها التزويج، وعضل المرأة عن الزوج: حبسها، وعضل بهم المكان: ضاق، وأعضل الأمر: اشتد، ومنه: داء عضال أى شديد [(١)].

وقد استعمل الفقهاء العضل فى النكاح بمعنى منع التزويج، قال ابن قدامة: معنى العضل: منع المرأة من التزويج بكفئها إذا طلبت ذلك ورغب كل واحد منهما فى صاحبه [(٢)].

وكـذلـك استعملوا العضـل فى الخلع بمعنى: الإضرار بالزوجة. قال ابن قدامة: إن عضل زوجته، وضارّها بالضرب والتضييق عليهـا أو منعهـا حقوقها من النفقة والقسم ونحو ذلك لتفتدى نفسها منه ففعلت فالخلع باطل والعوض مردود [(٣)].

(١) المصباح المنير ولسان العرب .
(٢) مغنى المحتاج ٣/١٥٣ والمغنى ٦/٤٧٧ .
(٣) المغنى ٧/٥٤ - ٥٥ .

الحكم التكليفـى :

٢ - الأصـل أن عضـل الـولى من له ولاية تزويجها من كفئها حرام، لأنه ظلم، وإضرار بالمرأة فى منعها حقها فى التزويج بمن ترضاه، وذلك لنهى الله سبحانه وتعالى عنه فى قوله مخاطبا الأولياء: ﴿فَلَا تَعْضُلُوهُنَّ أَنْ يَنْكِحْنَ أَزْوَاجَهُنَّ﴾ [(١)].

كما أن عضـل الـزوج زوجته، بمضارتها وسـوء عشرتها والتضييق عليها حتى تفتدى منه بما أعطاها من مهر حرام، لأنه ظلم لها بمنعها حقها من حسن العشرة ومن النفقة، وقد نهى الله سبحانه وتعالى الأزواج عن ذلك فى قولـه تعـالى: ﴿وَلَا تَعْضُلُوهُنَّ لِتَذْهَبُوا بِبَعْضِ مَا آتَيْتُمُوهُنَّ﴾ [(٢)].

٣ - ويبـاح عضـل الـولى إذا كان لمصلحة المـرأة، كأن تطلب النكاح من غير كفء، فيمتنع عن تزويجها لمصلحتها .

كما يباح من الزوج، بالتضييق على زوجته حتى تفتدى منه بما أعطاها من مهر، وذلك فى حالـة إتيانها الفـاحشـة [(٣)]، للنص على

(١) سورة البقرة / ٢٣٢ .
(٢) سورة النساء / ١٩ .
(٣) ابـن عابـدين ٢/٣١٥ - ٣١٦، والـدسـوقـى ٢/٢٣١ - ٢٣٢، والقرطبى ٢/١٥٨ و ٥/٩٤، وأحكام القـرآن لابن العربى ١/١٩٤، ٢٠١، ومغنى المحتاج ٣/١٥٣، ونهاية المحـتـاج ٦/٢٢٩، وكشـاف القناع ٥/٥٤ - ٥٥، ٢١٣، والمغنى ٦/٤٧٧ و٧/٥٤ - ٥٥ .

ذلك فى الاستثناء الوارد فى قوله تعالى: ﴿وَلَا تَعْضُلُوهُنَّ لِتَذْهَبُوا بِبَعْضِ مَا آتَيْتُمُوهُنَّ إِلَّا أَن يَأْتِينَ بِفَاحِشَةٍ مُّبَيِّنَةٍ﴾ (١).

متى يعتبر العضل ؟

٤ ـ ذكر الفقهاء العضل فى موضعين :

أحدهما: عضل الزوج زوجته، وذلك يتحقق بمضارّتها وسوء عشرتها قاصدا أن تفتدى منه بما أعطاها من مهر،وما يأخذه منها فى هذه الحالة لايستحقه، لأنه عوض أكرهت على بذله بغير حق، فلم يستحقه .

وتفصيل ذلك فى مصطلح :(خلع ف١٠).

الثانى: عضل الولى، وقد اتفق الفقهاء على أنه إذا دعت المرأة إلى الزواج من كفء، أو خطبها كفء، وامتنع الولى من تزويجه دون سبب مقبول، فإنه يكون عاضلا، لأن الواجب عليه تزويجها من كفء، وسواء طلبت التزويج بمهر مثلها أو دونه، كما يقول الشافعية والحنابلة، لأن المهر محض حقها وعوض يختص بها، فلم يكن للولى الاعتراض عليه، ولأنها لو أسقطته بعد وجوبه سقط كله، فبعضه أولى، وعند الحنفية: الامتناع عن التزويج بمهر المثل لايعتبر عضلا .

(١) سورة النساء /١٩ .

ولايعتبر الولى عاضلا إذا امتنع من تزويجها من غير كفء .

لكن قال المالكية: إن الأب المجبر لايعتبر عاضلا برد الخاطب، ولو تكرر ذلك، لما جبل الأب عليه من الحنان والشفقة على ابنته، ولجهلها بمصالح نفسها، إلا إذا تحقق أنه قصد الإضرار بها .

ولو دعت المرأة لكفء وأراد الولى تزويجها من كفء غيره، فعند المالكية وهو قول الشافعية فى الأصح: كفء الولى أولى إذا كان الولى مجبرا لأنه أكمل نظرا منها، فإن لم يكن الولى مجبرا فالمعتبر من عينته .

وعند الحنابلة وهو مقابل الأصح عند الشافعية: يلزم الولى إجابتها إلى كفئها إعفافا لها، فإن امتنع الولى عن تزويجها من الذى أرادته كان عاضلا، وهو رأى للحنفية استظهره فى البحر، كما قال ابن عابدين (١).

أثر العضل :

٥ ـ ذهب الفقهاء إلى أنه إذا تحقق العضل من الولى وثبت ذلك عند الحاكم، أمره الحاكم بتزويجها إن لم يكن العضل بسبب

(١) ابن عابدين ٢/٣١٥ ـ ٣١٦، والدسوقى ٢/٢٣١ ـ ٢٣٢، ومغنى المحتاج ٣/١٥٣ ـ ١٥٤، وكشاف القناع ٥/٥٤ ـ ٥٥، والمغنى ٦/٤٧٧ ـ ٤٧٨ .

مقبول، فإن امتنع انتقلت الولاية إلى غيره .

لكن الفقهاء اختلفوا فيمن تنتقل إليه الولاية، فعند الحنفية والشافعية والمالكية - عدا ابن القاسم - وفي رواية عن أحمد أن الولاية تنتقل إلى السلطان لقول النبي ﷺ: «فإن اشتجروا فالسلطان ولي من لا ولي له» (١) ولأن الولي قد امتنع ظلما من حق توجه عليه فيقوم السلطان مقامه لإزالة الظلم، كما لو كان عليه دين وامتنع عن قضائه .

وروى ذلك عن عثمان بن عفان رضي الله تعالى عنه وشريح، لكن ذلك مقيد عند الشافعية بما إذا كان العضل دون ثلاث مرات .

والمذهب عند الحنابلة أنه إذا عضل الولي الأقرب انتقلت الولاية إلى الولي الأبعد، نص عليه أحمد، لأنه تعذر التزويج من جهة الأقرب فملكه الأبعد كما لوجُن، ولأنه يفسق بالعضل فتنتقل الولاية عنه، فإن عضل الأولياء كلهم زوج الحاكم، وأما قول النبي ﷺ: «السلطان ولي من لا ولي له» فيحمل على ماإذا عضل الكل، لأن قوله: «فإن اشتجروا . . .» ضمير جَمْع يتناول الكل .

(١) حديث: «فإن اشتجروا فالسلطان ولي من . . . .» أخرجه الترمذي (٣/٣٩٩) من حديث عائشة رضي الله عنها، وقال: حديث حسن .

وقال الشافعية: إذا تكرر العضل من الولي الأقرب، فإن كان ثلاث مرات انتقلت الولاية للولي الأبعد، بناء على منع ولاية الفاسق، لأنه يفسق بتكرر العضل منه .

وقال ابن عبد السلام من المالكية: إنما يزوجها الحاكم عند عدم الولي غير العاضل، وأما عند وجوده فينتقل الحق للأبعد، لأن عضل الأقرب واستمراره على الامتناع صيره بمنزلة العدم، فينتقل الحق للأبعد، وأما الحاكم فلا يظهر كونه وكيلا له إلا إذا لم يظهر منه امتناع، كما لو كان غائبا (١) .



(١) بدائع الصنائع ٢/٢٥١ - ٢٥٢، والمبسوط ٤/٢٢١، وابن عابدين ٢/٣١٥ - ٣١٦، والدسوقي ٢/٢٣١ - ٢٣٢، ومغني المحتاج ٣/١٥٣، ونهاية المحتاج ٦/٢٢٩، وكشاف القناع ٥/٥٤ - ٥٥، والمغني ٦/٤٧٦ - ٤٧٧ .

عُضْو

التعريـف :

١ - العضو بالضم والكسر، فى اللغة: كل عظم وافر بلحم، سواء أكان من إنسان أم حيوان .

وأصل الكلمة بمعنى القطع والتفريق. يقـال: عضـى الشىء: فرقـه ووزعـه. والعضة: القطعة والفرقة [1]. وفى التنزيل: ﴿جَعَلُوا الْقُرآنَ عِضِينَ﴾ [2] أى أجزاء متفرقة، فآمنوا ببعض وكفروا ببعض [3].

ويطلق العضو على جزء متميز من مجموع الجسد، سواء أكان من إنسان أم حيوان كاليد والرجل والأذن .

ولايخرج المعنى الاصطلاحى عن المعنى اللغوى [4].

الألفاظ ذات الصلة :

الطـرف :

٢ - الطرف: الناحية والطائفة من الشىء، وطرف كل شىء منتهاه وغايته وجانبه، قال تعـالى: ﴿وَأَقِمِ الصَّلاَةَ طَرَفَيِ النَّهارِ﴾ [1] والجمع أطـراف، ويطلـق علـى واحـد مـن أطـراف البدن [2].

فعلى هذا المعنى الأخيـر الطـرف أخـص مـن العضـو .

الأحكام التى تتعلق بالعضـو :

٣ - عضو الآدمى له أحكام فقهية مختلفة، كوجوب طهارته فى الوضوء والغسل والتيمم، والمسح عليه ونحوها، وكوجوب القصاص أو الدية فى الجناية عليه، وقطعه فى السرقة، وحكم غسله والصلاة عليه ودفنه إذا وجد مبانا فى المعركة وغيرها .

وتفصيل هذه الأحكام فيما يلى :

أ - الطهارة على العضو المقطوع :

٤ - من فرائض الوضوء غسل أعضاء الوضوء إذا كانت قائمـة وسليمـة، أمـا إذا كانت مقطوعة، ففى المسألة تفصيل :

فلو قطع بعض يد المتـوضىء أو رجله وجب غسـل باقيهـا إلى المرفق أو الكعب، لبقاء جزء من محل العضو المفروض غسله،

---

(١) لسان العرب، والقاموس المحيط، ومتن اللغة .
(٢) سورة الحجر / ٩١ .
(٣) تفسير القرطبى ١٠/ ٥٩ .
(٤) حاشية القليوبى ١/ ٣٣٧ .

---

(١) سورة هود / ١١٤ .
(٢) متن اللغة، ولسان العرب .

فكل عضو سقط بعضه يتعلق الحكم بباقيه غسلا ومسحا [1].

أما إذا قطعتا من فوق المرفق أو الكعب سقط الغسل، ولا يجب غسل باقى عضده، لأنه ليس محل الفرض [2].

لكن الشافعية قالوا: ندب غسل باقى عضده لئلا يخلو العضو عن طهارة [3].

أما إذا قطعت من المرفق، بأن سل عظم الذراع وبقى العظمان المسميان برأس العضد، فيجب غسل رأس عظم العضد على المشهور عند الشافعية، وهو المذهب عند الحنابلة، لأن غسل العظمين المتلاقيين من الذراع والعضد واجب، فإذا زال أحدهما غسل الآخر [4].

وقال المالكية: لايغسل أقطع المرفقين موضع القطع، إذ قد أتى عليهما القطع، بخلاف أقطع الرجلين، قال الحطاب فى وجه التفرقة نقلا عن ابن القاسم: الكعبان اللذان إليهما حد الوضوء هما اللذان فى

(١) فتح القدير مع الهداية ١/١٣، والفتاوى الهندية ١/٥، وحاشية الدسوقى مع الشرح الكبير ١/٨٥، ٨٧، ومغنى المحتاج ١/٥٢، والمغنى لابن قدامة ١/١٢٣ .

(٢) فتح القدير ١/١٣، والهندية ١/٥، والشرح الكبير للدردير ١/٨٥، ٨٧ ومغنى المحتاج ١/٥٢، والمغنى لابن قدامة ١/١٢٣ .

(٣) مغنى المحتاج ١/٥٢ .

(٤) مغنى المحتاج ١/٥٢، والمغنى لابن قدامة ١/١٢٣ .

الساقين فيغسلان، أما المرفق فهو من الذراعين وقد أتى عليه القطع فلا يغسل [1].

ب ـ الطهارة على العضو الزائد فى الغسل :

٥ ـ اتفق الفقهاء على أن من خلق له عضو زائد، كإصبع زائدة أو يد زائدة، فى محل الفرض وجب غسلها مع الأصلية، لأنها نابتة فيه، فتأخذ حكمه [2].

واختلفوا فيما إذا نبتت الزائدة فى غير محل الفرض، كالإصبع أو الكف على العضو أو المنكب، فقال الحنفية والشافعية، وهو قول القاضى من الحنابلة: إن ماحاذى منها محل الفرض وجب غسله، وإلا فلا يجب .

وقال المالكية: لو خلقت له كف بمنكب، ولم يكن له يد غيرها يجب غسلها، فإن كان له يد سواها فلا يجب غسل الكف إلا إذا نبتت فى محل الفرض، أو فى غيره وكان لها مرفق، فتغسل للمرفق، لأن لها حكم اليد الأصلية فإن لم يكن لها مرفق فلا غسل مالم تصل لمحل الفرض [3].

والأصح عند الحنابلة: أن العضو الزائد

(١) الحطاب ١/١٩٢ .

(٢) مراقى الفلاح ص ٣٣، وجواهر الإكليل ١/١٤، ومغنى المحتاج ١/٥٢، ٥٣ والمغنى لابن قدامة ١/١٢٣ .

(٣) حاشية الدسوقى مع الشرح الكبير ١/٨٧، وجواهر الإكليل ١/١٤ .

إذا كان فى غير محل الفـرض، كالعضد أو المنكب لم يجب غسله، سواء أكان قصيرا أم طويلا، لأنه فى غير محل الفرض فأشبه شعر الرأس إذا نزل على الوجه [١].

وتفصيل ذلك فى مصطلح: (وضوء).

جـ ـ العضو المبان:

٦ ـ العضو المبان: إما أن يكون من الإنسان أو يكون من الحيوان، وفى كلتا الحالتين: إما أن يكون من الحى أو من الميت.

وقـد ذكـر الفقهـاء أحكام كل حالة فى مواضع مختلفة فيما يلى:

أولا ـ العضو المبان من الإنسان الحى:

ذهب الفقهـاء إلى أن العضو المبان من الإنسـان الحى يدفن بغير غسل وصلاة ولو كان ظفرا أو شعرا [٢].

ثانيا ـ العضو المبان من الإنسان الميت:

يرى جمهور الفقهاء: (الحنفية والمالكية، وهـو قول عنـد الحنابلة) أنه إذا وجد رأس الميت أو أحـد شقيه أو أعضـائـه الأخـرى وكانت أقل من نصفه فإنها لاتغسل ولايصلى عليهـا، قال الـدردير فى تعليله: لأن شرط الغسل وجود الميت، فإن وجد بعضه فالحكم للغالب، ولا حكم لليسير [١].

أما إذا وجد أكثر من نصفه ولو بلا رأس، فإنه يغسل ويصلى عليه عند الحنفية، اعتبارا للغالب [٢].

وقال المالكية: لاغسل دون الجل، يعنى دون ثلثى الجسد، فإذا وجد نصف الجسد أو أكثر منه ودون الثلثين مع الرأس لم يغسل على المعتمد [٣].

وذهب الشـافعية، وهـو المـذهب عنـد الحنابلة، إلى أنه لو وجد عضوُ مُسلم علم موته بغير شهادة، ولو كان ظفرا أو شعرا صلى عليه بقصـد الجملة، وذلـك وجـوبـا بعـد غسله، كما ورد عند الشافعية [٤]، وقال ابن قدامة: قال أحمد: صلّى أبو أيوب على رجْل، وصلَّى عمـر على عظام بالشـام، وصلّـى أبوعبيدة على رؤوس بالشام، ولأنه بعض من

(١) المغنى لابن قدامة ١/١٢٣.
(٢) حاشية ابن عابـدين ٥/٢٦٠، والـدسـوقى ١/٤٢٦، والحطاب ٢/٢٤٩، والقليوبى ١/٣٣٨، ونهاية المحتاج ١/٣٤١، ومغنى المحتاج ١/٣٤٨، والمغنى لابن قدامة ١/٨٨، ٢/٥٤٠.

(١) حاشية ابن عابدين ١/٥٧٦، ومواهب الجليل للحطاب وبهامشه المواق ٢/٢٤٩، والدسوقى مع الشرح الكبير ١/٤٢٦.
(٢) ابن عابدين ١/٥٧٦.
(٣) الشرح الكبير بهامش الدسوقى ١/٤٢٦.
(٤) مغنى المحتـاج ١/٣٤٨، والقليوبى ١/٣٣٧، والمغنى لابن قدامة ٢/٥٣٩.

جملة تجب الصلاة عليها، فيصلّى عليه كالأكثر [1].

ثالثا: العضو المبان من الحيوان:

لاخلاف بين الفقهاء فى أن العضو المبان من الحيوان الحى مأكول اللحم (غير السمك والجراد) قبل ذبحه يعتبر ميتة لايحل أكله [2]، وذلك لقوله ﷺ: «ماقطع من البهيمة وهى حية فهى ميتة» [3] وقد قال الله تعالى: ﴿حُرِّمَتْ عَلَيْكُمُ الْمَيْتَةُ﴾ [4].

أما ما أبين من السمك والجراد فيحل أكله، وذلك لأن ميتة السمك والجراد يحل أكلها [5]. فقد قال ﷺ: «أحلت لنا ميتتان ودمان أما الميتتان: فالجراد والحوت، وأما الدمان فالطحال والكبد» [6].

أما العضو المبان من الحيوان غير مأكول اللحم أو من الميتة فهو حرام بلا خلاف.

وتفصيل ذلك فى مصطلح: (أطعمة، وصيد).

الجناية على عضو الآدمى:

٧ ـ اتفق الفقهاء على أن الجناية على عضو من أعضاء الآدمى عمدا فيها القصاص إذا أمكن التماثل، بأن كان القطع من المفصل مثلا.

وللتفصيل ينظر مصطلح: (قصاص).

أما إذا كانت الجناية على عضو من أعضائه خطأ أو شبه عمد أو سقط القصاص بالشبهة أو نحوها ففيها الدية.

وتفصيل ذلك فى مصطلح: (ديات ف ٣٤ ومابعدها).

أما إذا جرح عضو من أعضاء الإنسان عمدا أو خطأ ولم يمكن القصاص فيجب الأرش.

وتفصيل ذلك فى مصطلح: (حكومة عدل ف ٤ وما بعدها) و (أرش ف ٤) و (ديات ف ٣٤).



---

(١) المغنى لابن قدامة ٢/ ٥٣٩، ٥٤٠.

(٢) البدائع ٥/ ٤٠ ـ ٤٤، وحاشية ابن عابدين ٥/ ٢٧٠، والشرح الكبير للدردير ٢/ ١٠٩، والقليوبى ٤/ ٢٤١، ٢٤٢، والمغنى لابن قدامة ٨/ ٥٥٦.

(٣) حديث: «ماقطع من البهيمة وهى حية فهى ميتة» أخرجه أبو داود (٣/ ٢٧٧) والحاكم (٤/ ٢٣٩) من حديث أبى واقد بلفظ: «ماقطع من البهيمة وهى حية فهى ميتة» وقال الحاكم صحيح على شرط البخارى ووافقه الذهبى.

(٤) سورة المائدة/ ٣.

(٥) المراجع السابقة.

(٦) حديث: «أحلت لنا ميتتان ودمان...» أخرجه البيهقى (١/ ٢٥٤) من حديث ابن عمر، وصحح إسناده موقوفا على ابن عمر، وقال: وهو فى معنى المسند.

عَطَاء

التعريف :

١ - العطاء - يُمدّ، ويُقصر - مأخوذ من العطو: وهو التناول، يقال: عطوت الشيء، أعطو: تناولته، وفي الأثر: «أربى الربا عطو الرجل عرض أخيه بغير حق» [1] أي تناوله بالذم ونحوه، وهو في اللغة: اسم لما يعطى به، والجمع عطايا، وأعطية [2].

وفي الاصطلاح: اسم لما يفرضه الإمام في بيت المال للمستحقين [3].

الألفاظ ذات الصلة :

الرزق :

٢ - الرزق: وهو بالكسر مأخوذ من رزق بالفتح، وهو لغة: ماينتفع به، والجمع أرزاق.

(١) حديث: «أربى الربا عطو الرجل عرض. .»
أخرجه أبو داود (٥/١٩٣) من حديث سعيد بن زيد بلفظ «إن من أربى الربا الاستطالة في عرض المسلم بغير حق» وذكره المنذري في الترغيب (٣/٣٤٠) وقال: رواه أحمد والبزار ورواة أحمد ثقات.
(٢) لسان العرب، متن اللغة، المصباح المنير.
(٣) ابن عابدين ٤١١/٥

وفي الاصطلاح: العطاء، ويشمل مايفرضه الإمام في بيت المال للمستحقين وغيره من التبرعات كالوقف والهبة وصدقة التطوع وغير ذلك مما يدفع بلا مقابل.

قال الراغب: يقال للعطاء الجاري: رزق دينيا كان أم دنيويا، وللنصيب، ولما يصل إلى الجوف ويتغذى به [1].

وفرق الحنفية بين العطاء والرزق: فقالوا: الرزق، مايفرض للرجل في بيت المال بقدر الحاجة والكفاية، مشاهرة أو مياومة، والعطاء: مايفرض للرجل في كل سنة لا بقدر الحاجة بل بصبره وعنائه في أمر الدين، وفي قول لهم: العطاء: مايفرض للمقاتل، والرزق: ما يجعل لفقراء المسلمين في بيت المال وإن لم يكونوا مقاتلين [2].

الأحكام المتعلقة بالعطاء :

أولا: العطاء من بيت المال:
يصرف العطاء من بيت المال لأصناف:
١ - عطاء الجند:

ذكر الماوردي وأبو يعلى أن الإثبات في الديوان معتبر بثلاثة شروط:
٣ - الأول: الوصف الذي يجوز به الإثبات في

(١) لسان العرب، ابن عابدين ٢٨١/٣
(٢) ابن عابدين ٤١١/٥

الديوان، ويراعى فيه خمسة أوصاف:

الوصف الأول: البلوغ، لأن الصبى من جملة الذرارى والأتباع فلم يجز إثباته فى ديوان الجيش ويجرى فى عطاء الذرارى .

الوصف الثانى: الحرية، لأن المملوك لسيده، فكان داخلا فى عطائه . . وهو ماروى عن عمر رضى الله تعالى عنه، ومـاأخذ به الشافعى، وظاهر كلام أحمد فى رواية المروذى ، وذكر حديث عمر قال: «مامن المسلمين أحد إلا وله فى هذا المال نصيب إلا عبداً مملوكا» (١) .

وأسقط أبو حنيفة اعتبار الحرية، وجوز إفراد العبيد بالعطاء فى ديوان المقاتلة، وهو رأى أبى بكر رضى الله تعالى عنه .

الوصف الثالث: الإسلام، ليدفع عن الملة باعتقاده، ويوثق بنصحه واجتهاده فإن أثبت ذمى لم يجز، وإن ارتد مسلم سقط . . وهذا قياس قول أحمد لأنه منع أن يستعان بالكفار فى الجهاد .

الوصف الرابع: السلامة من الآفات المانعة من القتال، فلا يجوز أن يكون زمنا ولا أعمى ولا أقطع، ويجوز أن يكون أخرس أو أصم، فأما الأعرج فإن كان فارسا أثبت، وإن كان راجلا لم يثبت .

الوصف الخامس: أن يكون فيه إقدام على الحرب ومعرفة بالقتال، فإن ضعفت قوته عن الإقدام أو قلت معرفته بالقتال لم يجز إثباته لأنه مرصد لما هو عاجز عنه .

فإذا تكاملت هذه، الأوصاف فى شخص كان إثباته فى ديوان الجيش موقوفا على الطلب والإيجاب، الطلب منه إذا تجرد عن كل عمل والإيجاب من ولى الأمر إذا دعت الحاجة .

وإذا أثبت فى الديوان مشهور الاسم نبيه القدر لم يحسن أن يحلى فيه أو ينعت، فإن كان من المغمورين فى الناس حلى ونعت، لئلا تتفق الأسماء أو يدعى وقت العطاء، وضم إلى نقيب عليه أو عريف له ليكون مأخوذا بدركه (١) .

الثانى: السبب الذى يعتبر فى الترتيب .

٤ ـ إذا أثبت المستحقون فى ديوان الجيش اعتبر فى ترتيبهم وجهان: أحدهما عام، والآخر خاص .

فأما العام: فهو ترتيب القبائل والأجناس حتى تتميز كل قبيلة عن غيرها وكل جنس عمن خالفه، لتكون دعوة الديوان على نسق واحد معروف بالنسب يزول به التنازع

---

(١) أثر عمر: «مامن المسلمين أحد إلا وله . . .» أخرجه أحمد (١/٤٢) وصحح إسناده أحمد شاكر فى تحقيقه للمسند (١/٢٨١) .

(١) الأحكام السلطانية للماوردى ص ٢٠٣ ، ٢٠٤ ، الأحكام السلطانية لأبى يعلى ٢٤٠ ، ٢٤١ ، نهاية المحتاج ٦/١٣٩ ، المغنى ٦/٤١٨ .

والتجاذب، فإن كانوا عربا ترتبت قبائلهم بالقربى من رسول الله ﷺ كما فعل عمر رضى الله تعالى عنه حين دونهم، فيكون بنوهاشم قطب الترتيب، ثم من يليهم من أقرب الأنساب إليهم من قريش، ثم الأنصار، ثم سائر العرب ثم العجم، وإن كانوا عجما لا يجتمعون على نسب فالذى يجمعهم عند فقد النسب أمران: إما أجناس وإما بلاد، فإذا تميزوا بأحدهما وكان لهم سابقة فى الإسلام ترتبوا عليها فى الديوان، وإن لم تكن لهم سابقة ترتبوا بالقرب من ولى الأمر، فإن تساووا فبالسبق إلى طاعته .

وأما الترتيب الخاص: فهو ترتيب الواحد بعد الواحد، فيرتب كل منهم بالسابقة فى الإسلام، فإن تكافأوا فبالدين، فإن تقاربوا فيه فبالسن، فإن تقاربوا فيه فبالشجاعة، فإن تقاربوا فيها فولى الأمر بالخيار بين أن يرتبهم بالقرعة أو يرتبهم على رأيه واجتهاده [1] .

الثالث : الحال الذى يقدر به العطاء .

٥ ـ تقدير العطاء لمن يثبت فى ديوان الجند معتبر بالكفاية حتى يستغنى بها عن التماس مادة تقطعه عن حماية البيضة .

والكفاية معتبرة من ثلاثة أوجه:

أحدها: عدد من يعولهم من الذرارى والزوجات والخدم وغيرهم، فيزاد ذو الولد والزوجات من أجل ولده وزوجاته ، ويزاد من له خدم لمصلحة الحرب أو للخدمة بما يليق بمثله حسب مؤنتهم فى كفايته، ويراعى حاله فى مروءته وعادة البلد فى المطعوم والمؤنة .

الثانى: عدد مايرتبطه من الخيل والظهر، فيزاد ذو الفرس من أجل فرسه وكذلك ذوالظهر .

الثالث: الموضع الذى يحله فى الغلاء والرخص لأن الغرض الكفاية .

وبمراعاة هذه الأمور الثلاثة المعتبرة فى بيان الكفاية تقدر النفقة ، فيكون مايقدر فى عطائه، ثم يعرض حاله، فإن زادت رواتبه الماسة زِيد، وإن نقصت نقص [1] .

٦ ـ وإذا اتفق مثبتون فى ديوان الجند فى هذه الوجوه الثلاثة وتفاوتوا فى غيرها كالسبق إلى الإسلام والغناء فيه وغير ذلك من الخصال . . فقد اختلف الفقهاء فى جواز التفضيل بسبب

---

(١) الأحكام السلطانية للماوردى ٢٠٤/٢٠٥، الأحكام السلطانية لأبى يعلى ٢٤١ -٢٤٢، المغنى ٤١٧/٦، نهاية المحتاج ١٣٩/٦ .

(١) الأحكام السلطانية للماوردى ٢٠٥، الأحكام السلطانية لأبى يعلى ٢٤٢، أسنى المطالب ٨٩/٣، المغنى ٤١٧/٦ .

هذا التفاوت، تبعا لاختلاف الصحابة رضوان الله تعالى عليهم فى ذلك:

فقد كان أبو بكر رضى الله تعالى عنه يرى التسوية فى العطاء ولايرى التفضيل بالسابقة، وكذلك كان رأى على رضى الله تعالى عنه فى خلافته، وبه أخذ مالك والشافعى، وصرح الشيخ زكريا الأنصارى بأنه لايزاد أحد منهم - أى من المرتزقة - لنسب عريق أو سبق الإسلام والهجرة وسائر الخصال المرضية وإن اتسع المال، بل يستوون كالإرث والغنيمة لأنهم يعطون بسبب ترصدهم للجهاد وكلهم مترصدون له.

وكان رأى عمر رضى الله تعالى عنه التفضيل بالسابقة فى الإسلام، وكذلك كان رأى عثمان رضى الله تعالى عنه بعده، وبه أخذ أبوحنيفة وأحمد [1].

وقد ناظر عمر أبا بكر - رضى الله تعالى عنهما - حين سوى بين الناس فقال: أتسوى بين مَنْ هاجر الهجرتين وصلَّى إلى القبلتين، وبين مَنْ أسلم عام الفتح خوف السيف؟ فقال له أبوبكر: إنما عملوا لله، وإنما أجورهم على الله، وإنما الدنيا دار بلاغ للراكب، فقال له عمر: لا أجعل مَنْ قاتل رسول الله ﷺ كَمَنْ قَاتَل معه.

ولما وضع عمر رضى الله تعالى عنه الديوان فضَّل بالسابقة، ففرض لكل واحد ممن شهد بدراً من المهاجرين الأولين خمسة آلاف درهم فى كل سنة، [1] ولنفسه معهم، وألحق بهم العباس والحسن والحسين رضوان الله تعالى عليهم لمكانهم من رسول الله صلى الله عليه وسلم، وفرض لكل من شهد بدرا من الأنصار أربعة آلاف، ولم يفضل على أهل بدر أحداً إلا أزواج النبى ﷺ، وفرض لمن هاجر قبل الفتح ثلاثة آلاف، ولمن أسلم بعد الفتح ألفى درهم، وفرض لغلمان أحداث من أبناء المهاجرين والأنصار كفرائض مسلمى الفتح.

وفرض لعمر بن أبى سلمة المخزومى أربعة آلاف درهم، لأن أمه أمُّ سلمة زوج النبى ﷺ، فلما قال له محمد بن عبدالله بن جحش: لم تفضل عمر علينا وقد هاجر آباؤنا وشهدوا بدرا؟ قال: أفضله لمكانه من رسول الله ﷺ فليأت الذى يستعتب بأم مثل أم سلمة أعتبه.

---

(١) أسنى المطالب ٣/ ٩٠، المغنى ٦/ ٤١٧ - ٤١٨، الأحكام السلطانية للماوردى ٢٠١، الأحكام السلطانية لأبى يعلى ٢٣٨.

(١) أثر عمر: «أنه فرض للبدريين خمسة آلاف...» أخرجه البخارى (فتح البارى ٧/ ٣٢٣) عن إسماعيل عن قيس قال: كان عطاء البدريين خمسة آلاف، خمسة آلاف وقال عمر: لأفضلنَّهم على من بعدهم.

وفرض عمر رضى الله عنه لأسامة بن زيد رضى الله عنهما أربعة آلاف درهم، فقال له عبدالله بن عمر رضى الله عنهما: فرضت لى ثلاثة آلاف درهم وفرضت لأسامة أربعة آلاف درهم وقد شهدت مالم يشهد أسامة، فقال عمر: زدته لأنه كان أحب إلى رسول الله ﷺ منك، وكان أبوه أحب إلى رسول الله ﷺ من أبيك .

ثم فرض للناس على منازلهم وقراءتهم للقرآن وجهادهم، وفرض لأهل اليمن وقيس بالشام والعراق لكل رجل من ألفين إلى ألف إلى خمسمائة إلى ثلاثمائة (١).

الزيادة على الكفاية :

٧ ـ إذا قدر رزق من أثبت فى الديوان بالكفاية هل يجوز أن يزاد عليها؟
اختلف الفقهاء فى ذلك:

فذهب أبو حنيفة إلى جواز الزيادة على الكفاية إذا اتسع المال لها، وهو ظاهر كلام أحمد، لأنه قال فى رواية أبى النضر العجلى: والفىء بين الغنى والفقير، فقد جعل للغنى حقا فى الزيادة، والغنى إنما يكون فيما فضل عن حاجته .

وذهب الشافعى إلى أن الزيادة على الكفاية لاتجوز وإن اتسع المال، لأن أموال بيت المال لاتوضع إلا فى الحقوق اللازمة (١).

وقت العطاء :

٨ ـ ويكون وقت العطاء للمثبتين فى ديوان الجند معلوما يتوقعه الجيش عند الاستحقاق، وهو معتبر بالوقت الذى تستوفى فيه حقوق بيت المال، فإن كانت تستوفى فى وقت واحد من السنة جعل العطاء فى رأس كل سنة، وإن كانت تستوفى فى وقتين جعل العطاء فى كل سنة مرتين، وإن كانت تستوفى فى كل شهر جعل العطاء فى رأس كل شهر، ليكون المال مصروفا إلى المستحقين عند حصوله فلا يحبس عنهم إذا اجتمع ولا يطالبون به إذا تأخر .

وإذا تأخر العطاء عند استحقاقه وكان حاصلا فى بيت المال كان للمستحقين المطالبة به كالديون المستحقة .

وإن أعوز بيت المال لعوارض أبطلت حقوقه أو أخرتها كانت أرزاقهم دينا على بيت المال وليس لهم مطالبة ولى الأمر به كما ليس لصاحب الدين مطالبة من أعسر بدينه (٢).

---

(١) الأحكام السلطانية للماوردى ٢٠١ ـ ٢٠٢، الأحكام السلطانية لأبى يعلى ٢٣٨ ـ ٢٣٩ .

(١) الأحكام السلطانية للماوردى ٢٠٥، الأحكام السلطانية لأبى يعلى ٢٤٣ .

(٢) الأحكام السلطانية للماوردى ٢٠٦، الأحكام السلطانية لأبى يعلى ٢٤٣ .

مايدخل فى العطاء ومالايدخل:

٩ ـ إذا نفقت دابة أحد المثبتين فى ديوان الجند فى حرب عوّض عنها، وإن نفقت فى غير حرب لم يعوّض.

وإذا استهلك سلاحه فيها عوّض عنه إن لم يدخل فى تقدير عطائه، ولم يعوض إن دخل فيه.

وإذا جرد لسفر أعطى نفقة سفره إن لم تدخل فى تقدير عطائه، ولم يعط إن دخلت فيه [١].

إرث العطاء:

١٠ ـ إذا مات أحد المستحقين للعطاء من ديوان الجند أو قتل كان ماستحقه من عطاء موروثا عنه على فرائض الله تعالى، وهو دين لورثته فى بيت المال.

وفصّل الشيخ زكريا الأنصارى القول فى هذه المسألة فقال: ومن مات منهم ـ أى المستحقين ـ بعد جمع المال وتمام الحول ـ إن كان الصرف مسانهة، وفى معناه الشهر، إن كان مشاهرة ـ فنصيبه لوارثه لأنه حق لازم له فينتقل لوارثه كالدين ولا يسقط بالإعراض عنه كالإرث، ومن مات قبل تمام الحول وبعد الجمع للمال فقسطه لوارثه كالأجرة فى الإجارة، ومن مات بعد تمام الحول وقبل جمع المال فلا شىء لوارثه إذ الحق إنما يثبت بجمع المال ولاشىء للوارث بالأولى إذا مات مورثه المثبت فى الديوان قبل تمام الحول وقبل الجمع.

ومن مات من المرتزقة دفع إلى زوجته وأولاده الصغار قدر كفايتهم حتى تنكح الزوجة ويستقل الأولاد بالكسب [١].

٢ ـ عطاء ذوى الحاجة:

١١ ـ يفرض الإمام كذلك للأيتام، والمساكين، وابن السبيل وكل من شملتهم آية: ﴿مَاأَفَاءَ اللَّهُ عَلَى رَسُولِهِ مِنْ أَهْلِ الْقُرَى﴾ [٢] فيفرض لهم عطاء وجوبا فى بيت المال قدر كفايتهم.

٣ ـ عطاء القائمين بالمصالح والوظائف العامة:

١٢ ـ كل من كان عمله مصلحة عامة للمسلمين من: قاض، ومفت، وعالم، ومعلم قرآن أو علم شرعى، ومؤذن، وإمام

---

(١) الأحكام السلطانية للماوردى ٢٠٦، الأحكام السلطانية لأبى يعلى ٢٤٣.

(١) الأحكام السلطانية للماوردى ٢٠٦، الأحكام السلطانية لأبى يعلى ٢٤٣، أسنى المطالب ٩١/٣، المغنى ٤١٨/٦.

(٢) سورة الحشر/٧

يفرض لهم العطاء فى بيت المال، لئلا يتعطل مَنْ ذكر بالاكتساب عن الاشتغال بهذه الأعمال والعلوم وعن تنفيذ الأحكام، وعن التعليم والتعلم فيرزقون ليتفرغوا لذلك .

وقدر المعطى إلى رأى الإمام بالمصلحة، ويختلف باختلاف ضيق المال وسعته [1] .

والتفصيل فى مصطلح: (بيت المال ف ١٢، ١٣) .

ثانيا: العطاء المنجز فى مرض الموت :

١٣ ـ العطاء المنجز كالهبة المقبوضة، والصدقة، والوقف، والإبراء من الدين، والعفو عن الجناية الموجبة للمال، إذا كانت فى الصحة فهى من رأس المال، أما إذا كان العطاء فى المرض الذى مات فيه فهو من الثلث فى قول جمهور الفقهاء [2] لما روى عن أبى هريرة رضى الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «إن الله تصدق عليكم عند وفاتكم بثلث أموالكم زيادة لكم فى أعمالكم» [3] والحديث يدل بمفهومه على أنه ليس له أكثر من الثلث، ولأن هذه الحال الظاهر منها الموت، فكان عطية فى مرض الموت، فى حق ورثته لا تتجاوز الثلث كالوصية [1] .

والتفصيل فى مصطلح: (وصية) .

١٤ ـ وحكم العطايا فى مرض الموت المخوف حكم الوصية فى خمسة أشياء :

أحدها: أنه يقف نفوذها على خروجها من الثلث، وإجازة الورثة .

الثانى: أنها لا تصح لوارث إلا بإجازة بقية الورثة .

الثالث: أن فضيلتها ناقصة عن فضيلة الصدقة فى الصحة، لأن النبى ﷺ سئل عن أفضل الصدقة فقال: «أن تصدّق وأنت صحيح شحيح تأمل الغنى وتخشى الفقر، ولاتمهل حتى إذا بلغت الحلقوم قلت: لفلان كذا، ولفلان كذا، وقد كان لفلان» [2] .

الرابع: أنه يزاحم بها الوصايا فى الثلث .

الخامس: أن خروجها من الثلث معتبر حال الموت، لاقبله ولا بعده .

---

(١) ابن عابدين ٢٨١/٣، مغنى المحتاج ٩٣/٣، نهاية المحتاج ١٣٩/٦، المغنى ٤١٨/٦ .

(٢) حاشية ابن عابدين ٥٢١/٢، القليوبى على المحلى ١٦٢/٣، المغنى لابن قدامة ٧١/٦ وما بعده .

(٣) حديث: «إن الله تصدق عليكم بثلث أموالكم . .» أخرجه ابن ماجه (٩٠٤/٢) من حديث أبى هريرة، وأشار ابن حجر أن له طرقا كلها ضعيفة لكن قد يقوى بعضها بعضا . كما فى بلوغ المرام(٣٩٩) .

(١) ابن عابدين ٥٢١/٢، القليوبى ١٦٢/٣، والمغنى ٧١/٦ ومابعده .

(٢) حديث: «أن تصدق وأنت صحيح شحيح . .» أخرجه البخارى (فتح البارى ٣٧٣/٥) ومسلم (٧١٦/٢) من حديث أبى هريرة واللفظ لمسلم .

١٥ - ويفارق الوصية فى أشياء:

أحدها: أنها لازمة فى حق المعطى فليس له الرجوع فيها، وإن كثرت، لأن المنع عن الزيادة من الثلث إنما كان لحق الورثة لالحقه، فلم يملك إجازتها ولا ردها، وإنما كان له الرجوع فى الوصية، لأن التبرع مشروط بالموت ففيما بعد الموت لم يوجد التبرع ولا العطية، بخلاف العطية فى المرض فإنه قد وجدت العطية منه والقبول والقبض من المعطى فلزمت كالوصية إذا قبلت بعد الموت .

الثانى: أن قبولها على الفور فى حال حياة المعطى، وكذلك ردّها، والوصايا لاحكم لقبولها ولا ردّها إلا بعد الموت، لما ذكر من أن العطية تصرف فى الحال، فيعتبر شروطه وقت وجوده، والوصية تبرع بعد الموت فيعتبر شروطه بعد الموت .

الثالث: أن العطية تفتقر إلى شروطها المشروطة لها فى الصحة: من العلم، وكونها لايصح تعليقها على شرط وغرر فى غير العتق والوصية بخلافه .

الرابع: أنها تقدم على الوصية، وهذا قول أحمد، والشافعى وجمهور الفقهاء، وبه قال أبو حنيفة، وأبو يوسف، وزفر إلا فى العتق، فإنه حكى عنهم تقديمه، لأن العتق يتعلق به حق الله تعالى ويسرى وقفه، وينفذ فى ملك الغير فيجب تقديمه، وللجمهور أن العطية لازمة فى حق المريض فقدّمت على الوصية كعطية الصحة، وكما لو تساوى الحقان [(١)] .

الخامس: أن الواهب إذا مات قبل القبض للهبة المنجزة كانت الخيرة للورثة إن شاءوا قبضوا وإن شاءوا منعوا والوصية تلزم بالقبول بعد الموت بغير رضاهم [(٢)] .

أما مالزم المريض فى مرضه من حق لايمكنه دفعه وإسقاطه كأرش الجناية وماعاوض بثمن المثل، وما يتغابن به زيادة من الثلث فهو من صلب المال وكذا إن تزوج بمهر المثل يحسب من صلب المال، لأنه صرف ماله فى حاجة فى نفسه فيقدم بذلك على وارثه، وإن اشترى أطعمة لايأكل منها مثله جاز وصح شراؤه، لأنه صرفه فى حاجته [(٣)] .

١٦ - ويعتبر فى المريض الذى هذه أحكامه فى العطاء شرطان:

---

(١) ابن عابدين ٥/٤٣٥ ومابعده، شرح فتح القدير ٩/٣٨٩ ومابعده، القليوبى ٣/١٦٢، المغنى ٦/٧١، ٧٢ .

(٢) المصادر السابقة، وابن عابدين ٥/٤٣٥، القليوبى ٣/١٦٢ .

(٣) المصادر السابقة، وابن عابدين ٥/٤٣٥، المغنى ٦/٨٣ - ٩٤ .

أحدهما: أن يتصل بمرضه الموت، ولو شفى من مرضه الذى أعطى فيه ثم مات بعد ذلك فحكم عطيته حكم عطية الصحيح، لأنه ليس بمرض الموت.

الثانى: أن يكون مخوفا؛ وهو ما لاتمتد معه الحياة عادة فى الأغلب الأعم، فإن لم يكن مخوفا كالصداع اليسير ونحوه فحكم صاحبه حكم الصحيح، لأنه لا يخاف منه عادة، وإن شككنا فى كونه مخوفا لم يثبت إلا بشهادة طبيبين عدلين، أما الأمراض الممتدة كالجذام والسل فإن أضنى صاحبه على فراشه فهى مخوفة، وإن لم يكن صاحب فراش بل كان يذهب ويجىء فعطاياه من جميع المال، وبه يقول الحنابلة والحنفية، ومالك والأوزاعى وأبو ثور قالوا: لأنها أمراض مزمنة لاقاتلة، وقال الشافعية: إنه لايخاف منه الموت فتحسب عطيته من صلب المال [١].

ثالثا: عطاء الأولاد:

١٧ - ذهب جمهور الفقهاء إلى أنه يستحب للأصل وإن علا العدل فيما يعطيه أولاده، سواء كانت تلك العطية هبة أم هدية أم صدقة أم وقفا أم تبرعا آخر [٢] لحديث: «اتقوا الله واعدلوا بين أولادكم» [١]

والتفصيل فى مصطلح: (تسوية ف ١١ و ١٢).

عُطَاس

انظر: تشميت

عَطَب

انظر: تلف

عِطْر

انظر: تطيب

عَطِيّة

انظر: هبة

---

(١) ابن عابدين ٥/٤٢٣، المغنى ٦/٨٤.

(٢) ابن عابدين ٣/٤٢٢، نهاية المحتاج ٥/٤١٥، القليوبى على المحلى ٣/١١٢.

(١) حديث: «اتقوا الله واعدلوا...»

أخرجه البخارى (فتح البارى ٥/٢١١) ومسلم (٣/١٢٤٣) من حديث النعمان بن بشير واللفظ للبخارى.

عَظْم

التعريف :

١ - العظم فى اللغة : هو الذى عليه اللحم من قصب الحيوان ، ومنه قوله تعالى : ﴿فَكَسَوْنَا الْعِظَامَ لَحْمًا﴾ [(١)] ، والجمع أعظم وعظام وعظامه بالهاء لتأنيث الجمع .

ولا يخرج المعنى الاصطلاحى عن المعنى اللغوى [(٢)]

الأحكام المتعلقة بالعظم :

طهارة العظم أو نجاسته :

٢ - ذهب جمهور الفقهاء إلى أن عظم الآدمى طاهر سواء كان حيا أو ميتا وسواء كان مسلما أو كافرا لقوله تعالى : ﴿وَلَقَدْ كَرَّمْنَا بَنِي آدَمَ﴾ [(٣)] الآية ، ومن التكريم أن لا يحكم بنجاسته بالموت .

وذهب الفقهاء كذلك إلى أن عظم السمك يبقى طاهرا بعد موته لقوله ﷺ : «أحلت لنا ميتتان ودمان الجراد والحيتان والكبد والطحال» [(١)] .

كما ذهبوا إلى أن عظم مأكول اللحم المذبوح شرعا طاهر يجوز الانتفاع به ، إلا أنهم اختلفوا فى عظم الميتة أو المذبوح الذى لايؤكل لحمه ، فذهب الجمهور وهم المالكية ،والشافعية ، والحنابلة ، وإسحاق إلى أن عظام الميتة نجسة سواء كانت ميتة مايؤكل لحمه أو مالايؤكل لحمه ، وسواء فى غير مأكول اللحم ذبح أو لم يذبح ، وأنها لا تطهر بحال ويحرم استعمالها لقوله تعالى : ﴿حُرِّمَتْ عَلَيْكُمُ الْمَيْتَةُ وَالدَّمُ وَلَحْمُ الْخِنْزِيرِ﴾ [(٢)] ، ولأن ابن عمر رضى الله عنهما : كره أن يدهن فى عظم فيل لأنه ميتة ، والسلف يطلقون الكراهة ويريدون بها التحريم - كما يقول النووى - وكذا ما أبين من حيوان نجس الميتة من العظام سواء كان حيا أو ميتا لأنه جزء متصل بالحيوان اتصال خلقة فأشبه الأعضاء ، وكره عطاء وطاوس والحسن وعمر بن عبد العزيز رضى الله عنهم عظام الفيلة ، ورخص فى الانتفاع بها محمد بن سيرين وابن جريج

---

(١) سورة المؤمنون / ١٤

(٢) لسان العرب .

(٣) سورة الإسراء / ٧٠

---

(١) حديث : «أحلت لنا ميتتان ودمان . . .» أخرجه ابن ماجه (٢/١١٠٢) وذكره البيهقى (١/٢٥٤) موقوفا على ابن عمر وقال : هذا إسناد صحيح وهو فى معنى المسند .

(٢) سورة المائدة/٣ .

وذهب الحنفية إلى طهارة عظام الميتة [1].
والتفصيل فى مصطلح: (عاج ف ٤، ٥، ٦)

الاستنجاء بالعظم:

٣ - اختلف الفقهاء فى حكم الاستنجاء بالعظم، فذهب الشافعية والحنابلة إلى أنه لا يجوز الاستنجاء أو الاستجمار بالعظم سواء كان هذا العظم طاهرا كعظم مأكول اللحم المذكى أو نجسا كعظم الميتة لحديث أبى هريرة رضى الله عنه قال: اتبعت النبى ﷺ وخرج لحاجته فقال: «ابغنى أحجارا أستنفض بها أو نحوه، ولاتأتنى بعظم ولا روث» [2] وللنهى الوارد عنه ﷺ عندما سأل الجن الزاد ربهم فقال: «لكم كل عظم ذكر اسم الله عليه يقع فى أيديكم أوفر مايكون لحما، وكل بعرة علف لدوابكم» فقال النبى ﷺ «فلا تستنجوا بهما فإنهما طعام إخوانكم» [3] وقالوا: إن من خالف النهى واستنجى بالعظم لم يجزئه وكان عاصيا لما روى عن أبى هريرة رضى الله عنه قال: «نهى النبى ﷺ أن يستنجى بروث أو عظم وقال: إنهما لا تطهران» [1].

ولأن الاستنجاء بغير الماء رخصة والرخصة لاتحصل بحرام، لكنه يكفيه الحجر بعد ذلك مالم تنتشر النجاسة ولم يكن على العظم زهومة.

ولو أحرق عظما طاهرا بالنار وخرج عن حال العظم فهل يجوز الاستنجاء به؟ للشافعية فيه وجهان:

الأول: لا يجوز الاستنجاء به لما رواه أبو هريرة رضى الله عنه قال: «نهى النبى ﷺ عن الروث والرمة» [2] أى الاستنجاء بهما، والرمة هى العظم البالى، ولا فرق بين البالى بنار أو البالى بمرور الزمان وهذا أصح.

الوجه الثانى: يجوز الاستنجاء به، لأن النار أحالته وأخرجته عن حال العظم المنهى عن الاستنجاء به [3].

---

(١) حاشية ابن عابدين ١/١٣٨، وجواهر الإكليل ١/٨، ٩، ومغنى المحتاج ١/٧٨، والمجموع للنووى ١/٢٣٦ والمغنى لابن قدامة ١/٧٢.

(٢) حديث: «ابغنى أحجارا استنفض بها..»
أخرجه البخارى (فتح البارى ١/٢٥٥) من حديث أبى هريرة.

(٣) حديث: «لكم كل عظم ذكر اسم الله...»
أخرجه مسلم (١/٣٣٢) من حديث ابن مسعود.

---

(١) حديث: «نهى النبى ﷺ أن يستنجى بروث...»
أخرجه الدار قطنى (١/٥٦) من حديث أبى هريرة، وقال: إسناده صحيح.

(٢) حديث: «نهى عن الروث والرمة..»
أخرجه أحمد (٢/٢٤٧) من حديث أبى هريرة، وصحح إسناده أحمد شاكر فى تحقيقه للمسند(١٣/١٠٠).

(٣) المجموع للنووى ٢/١١٩، المغنى لابن قدامة ١/١٥٦.

وقـال الحنفية: يكـره تحريما الاستنجـاء بالعـظم للنهى الـوارد فى ذلـك، ولكن إذا خالف واستنجى بالعـظم أجـزأه عندهم؛ لأنه يجفف النجاسة وينقى المحل .

قال ابن عابـدين: يستفاد من الحديث السـابق ـ وهو حديث الجن ـ أن العظم لو كان عظم ميتة لا يكره الاستنجاء به [١] .

وأمـا المالكيـة فالعظـم عنـدهم إذا كـان نجسا كعظم الميتة فلا يجوز الاستجمار به، وإن كان العـظم طاهـرا كعـظم مأكـول اللحم المذكى فيجوز الاستنجاء به مع الكراهة [٢] .

الذبح بالعظم:

٤ ـ اختلف الفقهاء فى حكم الذبح بالعظم على تفصيل ينظر فى مصطلح: (ذبائح ف ٤١) .

القصاص فى العظم .

٥ ـ ذهب جمهور الفقهاء إلى أنه لا قصاص فى العظم إلا من مفصل لعدم إمكان المماثلة فى غير المفصل، وفى ذلك تفصيل ينظر فى: (قصاص) و (قـود) .

---

(١) حاشية ابن عابدين ١/٢٦٦ .

(٢) جواهر الإكليل ١/١٩ .

عِفَاص

التعريـف :

١ ـ العفاص ـ وزان كتاب ـ فى اللغة: قال أبو عبيد: هو الوعاء الذى يكون فيه النفقة من جلد أو من خرقـة أو غير ذلـك، ولهذا سمى الجلد الـذى تلبسـه رأس القـارورة العفـاص، لأنـه كالـوعـاء لها، وليس هذا بالصمام الذى يدخل فى فم القارورة فيكون سدادا لها، وقـال الليث: العفـاص صمام القارورة، قال الأزهرى: والقول ما قـال أبو عبيد [١] .

وفى الاصطلاح هو: الوعاء الذى تكون فيه اللقطة (أى المال الملتقط) سواء أكان من جلد أم خرقة أم غير ذلك [٢] .

الألفاظ ذات الصلة :

أ ـ الهميان :

٢ ـ الهِميان ـ بكسر الهاء ـ: كيس تجعل فيه

---

(١) المصباح المنير

(٢) فتح القدير ٥/٣٥٦ نشر دار إحياء التراث، والدسوقى ٤/١١٨، والمهذب ١/٤٣٦ .

النفقة ويشد على الوسط [١] .

ويستعمله الفقهاء بهذا المعنى حيث قالوا: رخص فيه للحاج لوضع النفقة فيه [٢] .

أما العفاص فإنه يأتى ذكره عند الفقهاء فى باب اللقطة باعتباره وعاء للمال الملتقط .

ب - الوكاء :

الوكاء - بكسر الواو - فى اللغة : الحبل يشد به رأس القربة .

وفى الاصطلاح : خيط اللقطة المشدودة به [٣]

والصلة بين العفاص والوكاء أن كلا منهما مماتعرف به اللقطة .

الحكم الإجمالى :

٣ - العفاص علامة من العلامات التى يتعرف بها على اللقطة ، والأصل فيه ماروى زيد بن خالد الجهنى أن النبى ﷺ سئل عن اللقطة فقال : «اعرف وكاءها وعفاصها وعرفها سنة فإن جاء من يعرفها وإلا فاخلطها بمالك» [٤] .

ذهب الفقهاء إلى أنه لايكفى معرفة العفاص وحده لاستحقاق اللقطة وأخذها من الملتقط ، بل لابد أن ينضم إلى معرفة العفاص معرفة سائر العلامات التى ذكرها الفقهاء كمعرفة الوكاء والوزن والعدد والجنس والنوع وهكذا . . أو معرفة أغلبها [١] .

ولم يفصل جمهور الفقهاء الحكم فيما إذا عرف مدعى ملكية اللقطة العفاص فقط .

أما المالكية فلهم بعض التفصيل . قالوا : من عرف العفاص والوكاء فقط دفعت إليه اللقطة من غير يمين على المشهور كما هو ظاهر المدونة ، وقال أشهب : لابد من اليمين .

ومن عرف العفاص فقط وجهل الوكاء فلا تدفع إليه اللقطة فى الحال ، بل ينتظر لعل غيره أن يأتى بأثبت مما أتى به الأول فيأخذها ، فإن لم يأت أحد بأثبت مما أتى به الأول أو لم يأت أحد أصلا استحقها الأول ، وإن غلط بأن ذكر العفاص على خلاف ماهو عليه ثم ادعى الغلط فلا تدفع له على الأظهر لظهور كذبه .

وقال أصبغ : يقضى باللقطة لمن عرف

---

(١) المصباح المنير .
(٢) البدائع ٢ / ١٨٦ ، والمغنى ٣ / ٣٠٤ .
(٣) المصباح المنير ، وشرح المحلى على المنهاج ٣ / ١٢٠ .
(٤) حديث زيد بن خالد الجهنى : «اعرف وكاءها وعفاصها . .»
أخرجه البخارى (فتح البارى ٩ / ٤٣٠) ومسلم (٣ / ١٣٤٧) واللفظ للبخارى .

(١) فتح القدير ٤ / ٤٢٦ والدسوقى ٤ / ١١٨ وأسنى المطالب ٢ / ٤٩١ والمغنى ٥ / ٧٠٧ .

العفاص فقط بيمين على من عرف العدد والوزن [١].

هذا مع اختلاف الفقهاء فى وجوب دفع اللقطة لمدعيها عند معرفة علاماتها وأوصافها أو جواز الدفع ولا يجب إلا مع البينة .

وينظر تفصيل ذلك فى مصطلح: (لقطة) .



(١) البدائع ٦/٢٠٢، والدسوقى ٤/١١٨ - ١١٩، ونهاية المحتاج ٥/٤٣٦ وما بعدها، والمغنى ٥/٧٠٩ - ٧١١ .

عِفَّـة

التعريـف :

١ - العفة فى اللغة: الكف عما لا يحل ولا يجمل، يقال: عفَّ الرجل وعفَّت المرأة عن المحارم، يعف عفة وعفًّا، وعفافا، فهو عفيف، وفى المؤنثة يزاد فيها هاء التأنيث: إذا امتنع عن المحارم والأطماع الدنية [١]. ولا يخرج المعنى الاصطلاحى عن المعنى اللغوى [٢].

الألفاظ ذات الصلة :

الحصانة :

٢ - تطلق الحصانة على معان:

أحدها: العفة كما فى قوله تعالى: ﴿إِنَّ الَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ الْغَافِلَاتِ ..﴾ [٣] أى العفيفات .

والثانى: الزواج، كما فى قوله سبحانه: ﴿وَالْمُحْصَنَاتُ مِنَ النِّسَاءِ﴾ [٤] عطفا على

(١) لسان العرب .
(٢) المطلع على أبواب المقنع ص ٣٢١ .
(٣) سورة النور/ ٢٣ .
(٤) سورة النساء / ٢٤ .

قوله: ﴿حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أُمَّهَاتُكُمْ﴾ أى حرم عليكم نكاح ذوات الأزواج فهن محصنات بأزواجهن .

والثالث الحرية [1]، كما فى قوله تعالى: ﴿وَمَن لَّمْ يَسْتَطِعْ مِنكُمْ طَوْلاً أَن يَنكِحَ الْمُحْصَنَاتِ الْمُؤْمِنَاتِ﴾ [2] أى الحرائر .

والرابع: الإسلام كما فى قوله تعالى: ﴿فَإِذَا أُحْصِنَّ فَإِنْ أَتَيْنَ بِفَاحِشَةٍ فَعَلَيْهِنَّ نِصْفُ مَاعَلَى الْمُحْصَنَاتِ مِنَ الْعَذَابِ﴾ [3] أى إذا أسلمن، فيكون إحصانها هاهنا إسلامها، وهذا قول ابن مسعود وابن عمر وأنس والأسود بن يزيد وزر بن حبيش وسعيد ابن جبير وعطاء وإبراهيم النخعى والشعبى والسدّى، وروى نحوه الزهرى عن عمر بن الخطاب [4] .

فالحصانة أعم من العفة .

الأحكام المتعلقة بالعفة:

العفة عن الأطماع وسؤال الناس:

٣ - يحرص الإسلام على حفظ كرامة الإنسان وصونه عن الابتذال، فيحرم السؤال على من يملك مايغنيه عن السؤال من مال أو قدرة على التكسب، أما إن كان محتاجا إلى الصدقة، وممن يستحقونها، لفقر أو زمانة، أو عجز عن الكسب، فيجوز له السؤال بقدر الحاجة بشروط .

وتفصيل ذلك فى مصطلح : (سؤال ف ٩ ومابعدها) .

العفة عن الزنا:

٤ - وصف الله المؤمنين بالعفة عن رذيلة الزنا فقال عز من قائل: ﴿قَدْ أَفْلَحَ الْمُؤْمِنُونَ، الَّذِينَ هُمْ فِي صَلاَتِهِمْ خَاشِعُونَ﴾ إلى أن قال: ﴿ وَالَّذِينَ هُمْ لِفُرُوجِهِمْ حَافِظُونَ، إِلاَّ عَلَى أَزْوَاجِهِمْ أَوْ مَامَلَكَتْ أَيْمَانُهُمْ﴾ [1]، وفى الحديث: «لايزنى الزانى حين يزنى وهو مؤمن» [2]

ونهى الله تعالى المؤمنين عن مقدمات الزنا، وكل مايؤدى إليه كالنظر إلى الأجنبية والاختلاء بها، وقال: ﴿قُل لِّلْمُؤْمِنِينَ يَغُضُّوا مِنْ أَبْصَارِهِمْ وَيَحْفَظُوا فُرُوجَهُمْ) [3] وأمر سبحانه بالعفة فى قوله تعالى: ﴿وَلْيَسْتَعْفِفِ الَّذِينَ لاَيَجِدُونَ نِكَاحاً حَتَّى يُغْنِيَهُمُ اللَّهُ مِن

(١) لسان العرب، والمصباح المنير، وتفسير ابن كثير، ١/ ٤٧٤، ٣/ ٢٧٦، وتفسير الماوردى ١/ ٣٧٦ .

(٢) سورة النساء/ ٢٥ .

(٣) سورة النساء / ٢٥ .

(٤) تفسير ابن كثير ١/ ٤٧٦ ط عيسى الحلبى، وتفسير الماوردى ١/ ٣٧٩، ٣٨٠ .

(١) سورة المؤمنون ١ - ٦ .

(٢) حديث: «لا يزنى الزانى حين يزنى وهو مؤمن...» . أخرجه البخارى (فتح البارى ١٢/ ٥٨) ومسلم (١/ ٧٦) من حديث أبى هريرة .

(٣) سورة النور/ ٣٠ .

فَضْلِهِ﴾ (١) وأرشد النبى ﷺ إلى الوسائل التى تعين على العفة فأمر القادرين على مؤنة النكاح بالتزوج ، فقال ﷺ : «يامعشر الشباب، من استطاع منكم الباءة فليتزوج، فإنه أغض للبصر وأحصن للفرج» (٢) وأمر غير القادرين بالتعفف بالاستعانة بالصوم لكسر الشهوة فقال عليه الصلاة والسلام : «ومن لم يجد فعليه بالصوم فإنه له وجاء» (٣) أى وقاية .

وقد ذهب الفقهاء إلى أنه يجب على من يجد الأهبة وتتوق نفسه إلى الجماع ويخاف الوقوع فى الزنا أن يتزوج، لأن اجتناب الزنا واجب، ومالا يتم الواجب إلا به فهو واجب .

وللفقهاء فى كسر الشهوة إلى الجماع بالأدوية تفصيل ينظر فى مصطلح : (شهوة ف ١٦) ومصطلح : (نكاح) .

إعفاف الأصول والفروع :

٥ - اختلف الفقهاء فى وجوب إعفاف الأصول على الفروع والفروع على أصولهم فذهب بعضهم إلى وجوب ذلك ولم يذهب إليه آخرون .

والتفصيل فى مصطلح : (إعفاف : ف ٥) و(نكاح) ومصطلح : (نفقة) .

نكاح العفيف بالزانية :

٦ - اختلف الفقهاء فى جواز نكاح الرجل العفيف بالمرأة الزانية أو المرأة العفيفة بالرجل الزانى ، فذهب جمهور الفقهاء إلى أن زنا الرجل لايحرمه على المرأة العفيفة وأن زنا المرأة لايحرمها على الرجل العفيف، وذهب الحنابلة إلى أنه إذا زنت المرأة لم يحل لمن يعلم ذلك نكاحها إلا بشرطين: أحدهما : انقضاء عدتها، والثانى : أن تتوب من الزنا (١) .

وفى ذلك تفصيل ينظر فى مصطلح: (نكاح) .



(١) سورة النور/ ٣٣ .
(٢) و(٣) حديث: «يامعشر الشباب . . . » .
أخرجه البخارى (فتح البارى ٤/ ١١٩) ومسلم (١٠١٨/٢، ١٠١٩) .

(١) حاشية ابن عابدين ٢/ ٢٩٢، المهذب ٢/ ٤٤،والمغنى ٦٠١/٦ .

عَفَل

التعريـف :

١ ـ العفل فى اللغة : لحم ينبت فى قبل المرأة وهو القرن ، ولايكون فى الأبكار ولا يصيب المرأة إلا بعد ماتلد .

وقيل : هو ورم يكـون بين مسلكى المرأة فيضيق فرجها حتى يمتنع الإيلاج [١] .

ولا يخرج المعنى الاصطلاحى عن المعنى اللغوى [٢] .

الألفاظ ذات الصلة :

أ ـ الرتق :

٢ ـ قال الشـافعية : هو انسداد محل الجماع من فرج المرأة بلحم [٣] .

وقـال الحنابلة : هو كون الفرج مسدودا ملتصقا لايسلكه الذكر بأصل الخلقة [٤] .

والفـرق بين العفـل والـرتق عنـد بعض الفقهاء : أن العفل يكون بعد أن تلد ، أما الرتق فإنه يكون بأصل الخلقة .

وكل من العفل والرتق من العيوب التى تثبت الخيار فى النكاح .

ب ـ القَــرَن :

٣ ـ القرن هو: انسداد محل الجماع من فرج المـرأة بعـظم ، وقيل : بلحم ، وقيل : بغدة غليظة [١] .

والفـرق بين العفـل والقَرَنِ : أن العفل يكون بلحم ، وأما القَرَن فقد يكون بلحم أو غيره ، وعليه فالقرن أعم .

وكل من العفل والقرن من العيوب التى تثبت الخيار فى النكاح .

الحكم الإجمالى :

٤ ـ ذهب المالكية والحنابلة إلى : أن العَفَل من العيوب التى يثبت بها للزوج خيار فسخ النكـاح ، لأنـه يمنـع المقصـود الأصلى من النكاح وهو الوطء [٢] .

وذهب أبـو حنيفـة وأبو يوسف إلى : أنه ليس لواحد من الزوجين خيار فسخ النكاح

(١) المصباح المنير والمغرب .
(٢) الشرح الكبير مع حاشية الدسوقى ٢٧٨/٢ ، حاشية القليوبى ٢٦١/٣ ، كشاف القناع ١٠٩/٥ ، المغنى لابن قدامة ٦٥٠/٦ ، ٦٥١ ، مطالب أولى النهى ١٤٧/٥ ، والزاهر للأزهرى ص ٣١٦ .
(٣) حاشية القليوبى وعميرة ٢٦١/٣ .
(٤) مطالب أولى النهى ١٠١/٣ .

(١) تبيين الحقائق ٢٥/٣ ، حاشية الدسوقى ٢٤٨/٢ ، حاشية القليوبى وعميرة ٢٦١/٣ .
(٢) حاشية الدسوقى ٢٧٨/٢ ، كشاف القناع ١٠٩/٥ ، ١١٠ .

بعيب فى الآخر كائنا ماكان، وهو قول عطاء والنخعى وعمر بن عبد العزيز وابن زياد وأبى قلابة وابن أبى ليلى والأوزاعى والثورى . وذهب محمد بن الحسن إلى أنه لاخيار للزوج بعيب فى المرأة، ولها هى الخيار بعيب فيه من الثلاثة: الجنون والجذام والبرص (١).

وذهب الشافعية إلى: أن من العيوب المختصة بالمرأة والتى يثبت بها الخيار هى الرتق والقرن، وهما عندهم انسداد محل الجماع منها، فى الرتق بلحم، وفى القرن بعظم وقيل: بلحم ينبت فيه ويخرج البول من ثقبة ضيقة فيه (٢).



(١) فتح القدير ٣/٢٦٧ ط . الأميرية ١٣١٦ هـ .

(٢) شرح روض الطالب ٣/١٧٦ .

عَفْو

التعريف :

١ - من معانى العفو فى اللغة الإسقاط، قال تعالى: ﴿وَاعْفُ عَنَّا﴾ (١)، والكثرة، ومنه قوله تعالى: ﴿حَتَّى عَفَوْا﴾ (٢). أى: كثروا، والذهاب والطمس والمحو، ومنه قول لبيد: عفت الديار، والإعطاء، قال ابن الأعرابى: عفا يعفو إذا أعطى، وقيل: العفو ماأتى بغير مسألة .

وفى الاصطلاح: يستعمل الفقهاء العفو غالبا بمعنى الإسقاط والتجاوز (٣).

الألفاظ ذات الصلة :

أ - الصفح :

٢ - الصفح ترك المؤاخذة، وأصله: الإعراض بصفحة الوجه عن التلفت إلى ماكان منه، قال تعالى: ﴿فَاصْفَحِ الصَّفْحَ الجَمِيلَ﴾ (٤).

(١) سورة البقرة / ٢٨٦ .

(٢) سورة الأعراف / ٩٥ .

(٣) اللسان، أحكام القرآن لابن العربى ١ / ٦٦، والنهاية فى غريب الحديث والأثر ٣ / ٢٦٥ .

(٤) سورة الحجر / ٨٥ .

قال الراغب: والصفح أبلغ من العفو ولذلك قال تعالى: ﴿فَاعْفوا واصْفَحُوا حتَّى يَأتِيَ اللّهُ بِأَمْرِهِ﴾ (١). وقد يعفو الإنسان ولايصفح (٢).

ب ـ المغفرة:

٣ ـ المغفرة من الغفر مصدر غفر، وأصله الستر، ومنه يقال: الصبغ أغفر للوسخ أى أستر.

وفى الاصطلاح: أن يستر القادر القبيح الصادر ممن هو تحت قدرته.

والفرق بين العفو والمغفرة أن العفو يقتضى إسقاط اللوم والذم ولا يقتضى إيجاب الثواب، والمغفرة تقتضى إسقاط العقاب وهو: إيجاب الثواب، فلا يستحقها إلا المؤمن المستحق للثواب (٣).

جـ ـ الإسقاط:

٤ ـ الإسقاط: هو إزالة الملك أو الحق لا إلى مالك.

والعفو على إطلاقه أعم من الإسقاط لتعدد استعمالاته (١)

(١) سورة البقرة / ١٠٩.

(٢) الذريعة ص ٢٣٤، والمفردات للراغب.

(٣) المصباح المنير، والتعريفات، والفروق فى اللغة ص ٢٣٠.

(٤) الاختيار ٣/ ١٢١، ٤/ ١٧، دار المعرفة.

د ـ الصلح:

٥ ـ الصلح عقد يرفع النزاع (١)

والعلاقة بين العفو والصلح العموم والخصوص، فالصلح أعم من العفو.

الحكم التكليفى:

٦ ـ يختلف الحكم التكليفى للعفو باختلاف مايتعلق به الحق، فإن كان الحق خالصا للعبد فإنه يستحب العفو عنه، وإن كان حقا لله سبحانه وتعالى كالحدود مثلا، فإنه لايجوز العفو عنه بعد رفع الأمر إلى الحاكم.

وإن كان الحق لله تعالى فى غير الحدود فإنه يقبل العفو فى الجملة للأسباب التى يعتبرها الشارع مؤدية إلى ذلك تفضلا منه ورحمة ورفعا للحرج.

وللتفصيل انظر مصطلح: (إسقاط ف ٣٩ ومابعدها).

العفو فى العبادات:

أولا ـ العفو عن بعض النجاسات:

٧ ـ اختلفت آراء الفقهاء فيما يعفى عنه من النجاسات، كما اختلفت آراؤهم فى التقديرات التى تعتبر فى العفو.

(١) تبيين الحقائق ٥/ ٢٩.

فذهب الحنفية إلى التفرقة بين النجاسة المخففة والنجاسة المغلظة [1] وقالوا: إنه يعفى عن المغلظة إذا أصابت الثوب أو البدن بشرط أن لا تزيد عن الدرهم، قال المرغينانى: وقدر الدرهم ومادونه من النجس المغلظ كالدم والبول والخمر وخرء الدجاج وبول الحمار جازت الصلاة معه [2].

أما النجاسة المخففة فقد اختلفوا فى القدر الذى يعفى عنه منها على روايات: قال المرغينانى: إن كانت كبول ما يؤكل لحمه جازت الصلاة معها حتى يبلغ ربع الثوب [3].

وقال الكاسانى: حد الكثير الذى لايعفى عنه من النجاسة الخفيفة هو: الكثير الفاحش فى ظاهر الرواية [4].

وفرق المالكية بين الدم - ومامعه من قيح وصديد - وسائر النجاسات، فيقولون: بالعفو عن قدر درهم من دم وقيح وصديد، والمراد بالدرهم الدرهم البغلى وهو الدائرة السوداء الكائنة فى ذراع البغل، قال الصاوى: إنما اختص العفو بالدم ومامعه لأن الإنسان لا يخلو عنه، فالاحتراز عن يسيره

(١) بدائع الصنائع ١/ ٨٠ .
(٢) البناية شرح الهداية ١/ ٧٣٣ - ٧٣٤ .
(٣) البناية مع الهداية ١/ ٧٣٩ .
(٤) بدائع الصنائع ١/ ٨٠.

عسر دون غيره من النجاسات كالبول والغائط والمنى والمذى [1].

وذهب الشافعية إلى العفو عن اليسير من الدم والقيح وما يعسر الاحتراز عنه وتعم به البلوى، كدم القروح والدمامل والبراغيث ومالا يدركه الطرف، ومالا نفس له سائلة، وغير ذلك، والضابط فى اليسير والكثير العرف [2].

وأما الحنابلة فقد صرحوا بأنه لايعفى عن يسير نجاسة ولو لم يدركها الطرف كالذى يعلق بأرجل ذباب ونحوه، وإنما يعفى عن يسير الدم ومايتولد منه من القيح والصديد إلا دم الحيوانات النجسة فلا يعفى عن يسير دمها كسائر فضلاتها، ولا يعفى عن الدماء التى تخرج من القبل والدبر لأنها فى حكم البول أو الغائط .

وظاهر مذهب أحمد أن اليسير مالا يفحش فى القلب [3].

ومما بحثه الفقهاء فى العفو عن النجاسات :

(١) القوانين الفقهية ص ٣٩ نشر الدار العربية للكتاب، الشرح الصغير ١ / ٧٤، حاشية الصاوى على الشرح الصغير ١/ ٧٥ .
(٢) حاشية البيجورى على ابن قاسم ١/ ١٠٧، وروضة الطالبين ١/ ٢٨٠ .
(٣) كشاف القناع ١/ ١٩٠ - ١٩١، والمغنى ٢/ ٧٨ - ٧٩ .

أ ـ العفو عن يسير الدم :

٨ ـ يرى أكثر الفقهاء العفو عن يسير الدم فى الجملة (١).

ويقيد الشافعية العفو عن يسير الدم بقيود عبر عنها البيجورى بقوله : خرج باليسير الكثير فإن كان من الشخص نفسه ولم يكن بفعله ولم يختلط بأجنبى ، ولم يجاوز محله عفى عنه وإلا فلا (٢) ومحل العفو عن يسير الدم فى الثوب عندهم إن احتاج إليه الإنسان ولو للتجمل وكان ملبوسا ، بخلاف مالو لم يحتج إليه وماِلو فرشه وصلّى عليه أو حمله وصلّى به فلا يعفى عنه (٣).

وقال الحطاب من المالكية : قد اختلف فى اليسير المذكور، هل يغتفر مطلقا على جميع الوجوه حتى يصير كالمائع الطاهر أو اغتفاره مقصور على الصلاة فلا يقطعها لأجله إذا ذكره فيها ولا يعيدها ، وأما قبل الصلاة فيؤمر بغسله على جهة الندب ، قاله فى التوضيح ، والأول مذهب العراقيين. قال ابن عبد السلام : وهو الأظهر كغيره من النجاسات المعفو عنها، والثانى عزاه ابن عبد السلام المصنف للمدونة ، وعزاه صاحب الطراز وابن عرفة ناقلا عن المازرى لابن حبيب كذلك ابن ناجى ، قال صاحب الطراز: هو خلاف ظاهر المذهب، (١) وصرح ابن وهب من المالكية بأن قليل دم الحيض وكثيره نجس (٢)

وأما الحنابلة فقد قيدوا العفو عن يسير الدم بأن يكون من حيوان طاهر فى الحياة، آدميا كان أو غيره ، يؤكل كالإبل والبقر أو لا كالهر، بخلاف الحيوان النجس كالكلب والبغل والحمار فلا يعفى عن شىء مما ذكر منه ، ولا يعفى عن يسير الدم الخارج من السبيلين على الوجه الصحيح عند الحنابلة ، وفى الوجه الثانى يعفى عن يسيره (٣). كما يعفى عن يسير دم الحيض وكذا دم النفاس على الوجه الصحيح عند الحنابلة ، وفى الوجه الثانى لا يعفى عن يسيره (٤).

وقال الحسن : كثير الدم وقليله سواء ، ونحوه عن سليمان التيمى لأنه نجاسة فأشبه البول . وحكم القيح والصديد حكم الدم عند جمهور الفقهاء (٥).

---

(١) البناية شرح الهداية ٧٣٣/١، الشرح الصغير ٧٤/١. والأشباه والنظائر للسيوطى ٧٨، المغنى ٧٨/٢ .
(٢) البيجورى على ابن قاسم ١٠٧/١ .
(٣) البيجورى ١٠٧/١ .

(١) الحطاب ١٤٦/١ .
(٢) القوانين الفقهية ص ٣٨ .
(٣) نيل المآرب ١٤/١، وتصحيح الفروع ٢٥٤/١ .
(٤) تصحيح الفروع ٢٥٤/١ .
(٥) حاشية الطحطاوى على مراقى الفلاح ص ٨١ والشرح الصغير ٧١/١، ٧٢ وروضة الطالبين ٢١/١ ـ ٢٨١ ، والمغنى ٧٨/٢، ٨٠، وكشاف القناع ١٩٢/١ .

ب - العفو عن طين الشوارع :

٩ - يرى الشافعية والحنابلة العفو عن يسير طين الشارع النجس لعسر تجنبه، قال الزركشى تعليقا على مذهب الشافعية فى الموضوع: وقضية إطلاقهم العفو عنه ولو اختلط بنجاسة كلب أو نحوه وهو المتجه لا سيما فى موضع يكثر فيه الكلاب لأن الشوارع معدن النجاسات [١].

ومذهب الحنفية قريب من مذهب الشافعية والحنابلة إذ قالوا: إن طين الشوارع الذى فيه نجاسة عفو إلا إذا علم عين النجاسة [٢]، والاحتياط فى الصلاة غسله [٣].

ويقول المالكية: الأحوال أربعة: الأولى والثانية: كون الطين أكثر من النجاسة أو مساويا لها تحقيقا أو ظنا ولا إشكال فى العفو فيهما، والثالثة: غلبة النجاسة على الطين تحقيقا أو ظنا، وهو معفو عنه على ظاهر المدونة، ويجب غسله على مامشى عليه الدردير تبعا لابن أبى زيد.

(١) أسنى المطالب ١/١٧٥، والأشباه والنظائر للسيوطى ص ٧٨، وكشاف القناع ١/١٩٢ .
(٢) مراقى الفلاح ص ٨٥
(٣) الحموى على الأشباه والنظائر لابن نجيم ١/٢٤٨ .

والرابعة: أن تكون عينها قائمة وهى لا عفو فيها اتفاقا [١].

جـ - العفو عن مالا يدركه الطرف من النجاسات :

١٠ - يرى الشافعية أنه يعفى عن النجاسة التى لا يدركها الطرف [٢].

وقال الحنابلة: لا يعفى عن يسير نجاسة ولو لم يدركها الطرف كالذى يعلق بأرجل ذباب [٣] ونحوه لعموم قوله تعالى: ﴿وَثِيَابَكَ فَطَهِّرْ﴾ [٤].

د - العفو عن دم مالا نفس له سائلة :

١١ - ذهب الحنفية والمالكية والحنابلة إلى أن دم البراغيث والبق والقمل ونحوها من كل مالا نفس له سائلة طاهر [٥].

وقال الشافعية: دم البراغيث يعفى عن قليله فى الثوب والبدن، وفى كثيره وجهان: أصحهما العفو، ويجرى الوجهان فى دم القمل والبعوض وماأشبه ذلك [٦].

(١) حاشية الصاوى على الشرح الصغير ١/٧٧ .
(٢) الأشباه والنظائر للسيوطى ص ٧٨، وروضة الطالبين ١/٢٨٢ .
(٣) كشاف القناع ١/١٩٠ .
(٤) سورة المدثر/ ٤ .
(٥) الحموى على الأشباه والنظائر ١/ ٢٤٨، والقوانين الفقهية، ص ٣٨، وكشاف القناع ١/ ١٩١ .
(٦) روضة الطالبين ١/ ٢٨٠ .

وفى ذلك كله تفصيل ينظر فى مصطلح : (نجاسة) .

ثانياً ـ العفو فى الزكاة :

١٢ ـ اختلف الفقهاء فيما بين النصابين من الأنعام هل فيه زكاة أم لا ؟

فذهب أبو حنيفة وأبو يوسف ومالك فى الصحيح، والشافعية فى الأصح عندهم وأحمد إلى أن الفرض فى النصاب فقط ومابينهما من الأوقاص عفو [١] .

وذهب محمد وزفر ومالك فى رواية أخرى عنه، والبويطى من الشافعية إلى أن الفرض يتعلق بالجميع [٢]

أما ماعدا ذلك من الأموال الزكوية فذهب المالكية والشافعية والحنابلة وصاحبا أبى حنيفة إلى أن العفو يختص فى زكاة السائمة، بخلاف غيرها من أموال الزكاة كالنقدين والزروع والثمار، فإنه يجب فيما زاد على النصاب بحسابه [٣] .

وقال أبو حنيفة وزفر: إن العفو يجرى فى كل الأحوال حتى فى النقدين، ومازاد على مائتى درهم عفو مالم يبلغ أربعين درهما ففيها درهم آخر [١] .

والتفصيل فى : (أوقاص ف ٤ وما بعدها) وفى : (زكاةف ٧٢)

ثالثا ـ العفو فى الصيام :

١٣ ـ ذهب الفقهاء إلى أنه لو وصل جوف الصائم ذباب أو غبار الطريق، أو غربلة الدقيق، أو ماتبقى بين الأسنان من طعام، فجرى به ريقه من غير قصد وعجز عن تمييزه ومجّه لم يفطر فى كل ذلك، لأن التحرز عن ذلك مما يعسر [٢] .

وكذا لو دميت لثته ولم يجد ماء وشقّ عليه البصق عفى عن أثره، وقال الأذرعى من الشافعية : لايبعد أن يقال : فيمن عمت بلواه بذلك بحيث يجرى دائما أو غالبا أن يسامح بما يشقّ الاحتراز منه فيكفى بصقه الدم ويعفى عن أثره [٣] .

وتفصيل ذلك فى مصطلح : (صوم ف ٧٦ ومابعدها) .

---

(١) حاشية رد المحتار ٢/ ٢٨٣، وفتح القدير ٢/ ١٩٧، والمنتقى للباجى ٢/ ١٢٧، ومواهب الجليل ٢/ ٢٥٧، والمجموع ٥/ ٣٩٠ ـ ٣٩٣، وكشاف القناع ٢/ ٨٩ .

(٢) المراجع السابقة.

(٣) حاشية رد المحتار ٢/ ٢٨٣، وبداية المجتهد ١/ ٢٤٧، والمجموع ٥/ ٤٥٧، وكشاف القناع ٢/ ١٧٠ .

---

(١) حاشية رد المحتار ٢/٢٨٣ وبداية المجتهد ١/٢٤٨ وعارضة الأحوذى ٣/١٠٢ .

(٢) حاشية رد المحتار ٢/ ٣٩٥، والدردير بالشرح الصغير ١/ ٧٠٠، والقليوبى ٢/ ٥٦، وقواعد الأحكام ٢/ ١٠ .

(٣) حاشية رد المحتار ٢/ ٧٩٦، والشرح الصغير ١/ ٧١٥ وحاشية القليوبى على منهاج الطالبين ٢/ ٥٧، والمغنى لابن قدامة ٣/ ٩٧ .

رابعا ـ العفو فى الحج :

١٤ ـ قال الشافعية والحنابلة: إن لبس المحرم المخيط أو تطيّب أو غطى رأسه ناسيا أو جاهلا أو مكرها فلا شىء عليه، لقوله ﷺ: «إن الله وضع عن أمتى الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه» (١).

وقال المالكية: بوجوب الجزاء على من فعل شيئا من ذلك ناسيا أو جاهلا أو مكرها.

وفصل الحنفية بين أن يكون الطيب كثيرا أو قليلا (٢).

وتفصيل ذلك فى مصطلح: (تطيب ف ١٢ و ١٥).

العفو فى المعاملات :

أولا ـ العفو عن الشفعة :

١٥ ـ العفو عن الشفعة فى حق المكلف الرشيد بلا عوض جائز عند الفقهاء، وأجاز المالكية ـ وهو رواية عن أحمد ـ الاعتياض عن ترك الأخذ بالشفعة (١).

والتفصيل فى مصطلح (إسقاط ف ٤١ و٤٢) و (شفعة ف ٥٥ ومابعدها).

ثانيا ـ العفو عن المدين :

١٦ ـ للدائن أن يعفو عن المدين وتبرأ بذلك ذمته من الدين (٢).

انظر مصطلح: (إبراء ف ٤٠ ومابعدها).

ثالثا ـ العفو عن الصداق :

١٧ ـ الصداق حق خالص للزوجة لقول الله تعالى: ﴿وآتوا النِّسَاءَ صَدُقَاتِهِنَّ نِحْلَةً﴾ (٣) وللزوجة أن تعفو عن الصداق كله أو بعضه، كما أن للزوج أن يعفو عن الصداق، وعفوه يكون بإكمال الصداق عند الطلاق قبل الدخول، ولأولياء النكاح العفو كذلك لقول الله تعالى: ﴿إِلاَّ أَن يَعْفُون أَو يَعْفُوَ الذِى بِيَدِهِ عُقْدَةُ النِّكَاحِ﴾ (٤).

---

(١) حديث: «إن الله وضع عن أمتى...»
أخرجه ابن ماجه (١/ ٦٥٩) من حديث ابن عباس وحسنه النووى فى روضة الطالبين (٨/ ١٩٣).

(٢) بدائع الصنائع ٢/ ١٨٨ و ١٨٩ وحاشية رد المحتار ٢/ ٥٤٣، ٥٤٥، والقوانين الفقهية ص ٩١ - ٩٣، وحاشية القليوبى وعميرة على المنهاج ٢/ ١٣٣، ١٣٥، وكشاف القناع ٢/ ٤٥٨.

---

(١) البدائع ٦/ ٢٧١٥، والبهجة شرح التحفة ٢/ ١٢٢، ١٢٣، ومنح الجليل ٣/ ٥٩١، والجمل على المنهج ٣/ ٥٠٩، والقواعد لابن رجب ص ١٩٩، وكشاف القناع ٤/ ١٥٨.

(٢) الأشباه والنظائر لابن نجيم ص ٢٦٣ - ٢٦٥، ٣١٧، والخرشى على خليل ٧/ ١٠٢، ١٠٣، والأشباه والنظائر للسيوطى ص ١٧١، والمنثور فى القواعد للزركشى ١/ ٨١ - ٨٦، وكشاف القناع ٤/ ٣٠٤.

(٣) سورة النساء/ ٤.

(٤) سورة البقرة / ٢٣٧.

وفي ذلك خلاف وتفصيل ينظر في مصطلح: (مهر).

العفو في العقوبات:

أولا - العفو عن القصاص:

١٨ - ذهب الفقهاء إلى مشروعية العفو عن القصاص لقول الله تعالى: ﴿فَمَنْ عُفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ فَاتِّبَاعٌ بِالْمَعْرُوفِ وَأَدَاءٌ إِلَيْهِ بِإِحْسَانٍ ذَلِكَ تَخْفِيفٌ مِن رَّبِّكُمْ وَرَحْمَةٌ﴾ (١)

ولأن القياس يقتضيه إذ أن القصاص حق، فجاز لمستحقه تركه كسائر الحقوق.

ونص بعض الفقهاء على ندب العفو واستحبابه لقوله تعالى: : ﴿فَمَن تَصَدَّقَ بِهِ فَهُوَ كَفَّارَةٌ لَّهُ﴾ (٢) قال الجصاص: ندبه إلى العفو والصدقة، ولحديث أنس رضي الله تعالى عنه: «ما رأيت النبي ﷺ رفع إليه شيء فيه قصاص إلا أمر فيه بالعفو» (٣).

وقال ابن تيمية: العفو إحسان والإحسان هنا أفضل، واشترط ألا يحصل بالعفو ضرر، فإذا حصل منه ضرر فلا يشرع.

وقال المالكية بجواز العفو إلا في قتل الغيلة، وهو القتل لأخذ المال، لأنه في معنى الحرابة، والمحارب إذا قتل وجب قتله، ولا يجوز العفو عنه، لأن القتل لدفع الفساد في الأرض، فالقتل هنا حق لله لا للآدمي وعلى هذا يقتل حدا لا قودا (١).

١٩ - واختلف الفقهاء في موجب العمد في النفس:

فذهب الحنفية وابن القاسم من المالكية وهو المشهور في المذهب إلى: أن موجب العمد في النفس القصاص عينا، حتى لا يملك ولي الدم أن يأخذ الدية من القاتل من غير رضاه، ولو مات القاتل أو عفا الولي سقط الموجب أصلا.

وذهب الحنابلة وهو قول عند الشافعية ورواية أشهب من المالكية: إلى أن الواجب إما القصاص أو الديه أحدهما لا بعينه، فللولي خيار التعيين، إن شاء استوفى القصاص، وإن شاء أخذ الدية (٢).

وأظهر القولين عند الشافعية أن موجب

---

(١) سورة البقرة / ١٧٨.

(٢) سورة المائدة / ٤٥.

(٣) حديث أنس «ما رأيت النبي ﷺ رفع إليه شيء..» أخرجه أبو داود (٤/ ٦٣٧) وسكت عنه، وقال الشوكاني في نيل الأوطار (٧/ ١٧٨): وإسناده لا بأس به

---

(١) بدائع الصنائع ٧/ ٢٤١، وأحكام القرآن للجصاص ١/ ١٨٦، والفواكه الدواني ٢/ ٢٥٥، وروضة الطالبين ٩/ ٢٣٩، وكشاف القناع ٥/ ٥٤٣.

(٢) بدائع الصنائع ١٠/ ٤٦٤٦، وحاشية الدسوقي ٤/ ٢٤٠، وبداية المجتهد ٢/ ٣٩٣، ٣٩٤، وروضة الطالبين ٩/ ٢٣٩، وكشاف القناع ٥/ ٥٤٣، والمغني ٨/ ٣٣٦.

لقتل العمد هو القود وأن الدية بدل عند سقوطه، وللولى العفو عن القود على الدية بغير رضا الجانى (١).

واستدل الحنفية ومن وافقهم بقوله تعالى: ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمُ القِصَاصُ﴾(٢) والمكتوب لايتخير فيه، ولأنه متلف يجب به البدل فكان بدله معينا كسائر أبدال المتلفات، وحديث أنس بن مالك فى قصة سِنّ الرُّبيِّع أن رسول الله ﷺ قال: «كتاب الله القصاص» (٣) فعلم بدليل الخطاب أنه ليس له إلا القصاص ولم يخير المجنى عليه بين القصاص والدية فثبت بذلك أن الذى يجب بكتاب الله وسنة رسوله فى العمد القصاص (٤).

واستدل الحنابلة ومن وافقهم بقوله تعالى: ﴿فَمَنْ عُفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَىْءٌ فاتِّبَاعٌ بِالمعْرُوفِ وَأَداءٌ إِلَيْه بِإِحْسَانٍ﴾ (١) أوجب الاتباع بمجرد العفو ولو أوجب العمد بالقصاص عينا لم تجب الدية عند العفو المطلق، فيخير الولى بينهما، فإن شاء اقتص وإن شاء أخذ الدية ولو لم يرض الجانى لقول ابن عباس رضى الله عنهما: كان فى بنى إسرائيل القصاص ولم يكن فيهم الدية، فأنزل الله هذه الآية ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ﴾ الآية، وعن أبى هريرة مرفوعا: «من قتل له قتيل فهو بخير النظرين إما أن يودى وإما أن يقاد» (٢) واستدلوا من المعقول بأن فى الإلزام بأحدهما على التعيين مشقة، وبأن الجانى محكوم عليه فلا يعتبر رضاه كالمحال عليه والمضمون عنه (٣).

واستدل الشافعية فى أظهر القولين: بأن نفس القتيل مضمونة أصلا بالقود، والضمان يكون بجنس المتلف فكان القود هو موجب القتل العمد، فإن سقط الجنس وهو القود وجب البدل وهو الدية حتى لايفوت ضمان النفس المعصومة (٤).

---

(١) مغنى المحتاج ٤/ ٤٨، وروضة الطالبين ٩/ ٢٣٩ .

(٢) سورة البقرة / ١٧٨ .

(٣) حديث: «كتاب الله القصاص» .
أخرجه البخارى (٨/ ١٧٧) ومسلم (٣/ ١٣٠٢) من حديث أنس واللفظ للبخارى .

(٤) تفسير القرطبى ٢/ ٢٥٢، ٢٥٣، وأحكام القرآن للجصاص ١/ ١٨٥، وأحكام القرآن لابن العربى ١/ ٦٦ - ٦٩، وأحكام القرآن للكيا الهراس ١/ ٨٧ - ٩١ وبدائع الصنائع ١٠/ ٤٦٣٣ - ٤٦٣٥، وبداية المجتهد ٢/ ٣٩٤، ومواهب الجليل ٦/ ٢٣٤، وروضة الطالبين ٩/ ٢٣٩ - ٢٤١، والقليوبى ٤/ ١٢٦، والمغنى لابن قدامة ٨/ ٣٤٤، ٣٤٥ .

---

(١) سورة البقرة / ١٧٨ .

(٢) حديث: «من قتل له قتيل..»
أخرجه البخارى (فتح البارى ١/ ٢٠٥) ومسلم (٢/ ٩٨٩) .

(٣) مغنى المحتاج ٤/٤٨، وكشاف القناع ٥/ ٥٤٣ .

(٤) أسنى المطالب ٤/ ٤٣ .

العفو عن القاتل :

٢٠ ـ إذا عفا ولى الدم عن القاتل مطلقا صح ولم تلزمه عقوبة عند الشافعية والحنابلة وابن المنذر وأبى ثور، لأنه كان عليه حق واحد وقد أسقطه مستحقه فلم يجب عليه عليه شىء آخر .

وقال مالك والليث والأوزاعى : يعزر بالضرب والحبس سنة [1] .

وإذا عفا ولى الدم عن القود مطلقاً، فذهب الحنفية والمالكية والشافعية فى المذهب إلى أنه لا قصاص ولا دية على الجانى ، وقيد المالكية هذا بألا يظهر من ولى الدم بقرائن الأحوال مايدل على إرادة الدية عند العفو، لأن موجب القتل العمد القصاص عينا ، فإذا سقط بالعفو لاتجب الدية ، لأن العفو إسقاط ثابت لاإثبات معدوم .

وذهب الحنابلة إلى أنه إن عفا مطلقا بأن لم يقيده بقود ولا دية فله الدية لانصراف العفو إلى القود لأنه فى مقابلة الانتقام ، والانتقام إنما يكون بالقتل ، ولأن الواجب أحد شيئين ، فإذا سقط القود تعينت الدية ،

(١) الفواكه الدوانى ٢ / ٢٥٧ ، والقوانين الفقهية ص ٢٢٧ ، والمغنى ٨/ ٣٣٩.

وإذا قال ولى الدم للجانى : عفوت عنك أو عن جنايتك فلا شىء عليه [1] .

عفو بعض المستحقين :

٢١ ـ ذهب الفقهاء إلى أنه إذا كان مستحق القصاص اثنان أو أكثر فعفا أحدهما سقط القصاص عن القاتل ، لأنه سقط نصيب العافى بالعفو فيسقط نصيب الآخر ضرورة أنه لا يتجزأ ، إذ القصاص قصاص واحد فلا يتصور استيفاء بعضه دون بعض ، وينقلب نصيب الآخر مالاً بإجماع الصحابة الكرام رضى الله تعالى عنهم فإنه روى عن عمر وعبد الله بن مسعود رضى الله عنها أنهما أوجبا عند عفو بعض الأولياء عن القصاص للذين لم يعفوا عنه نصيبهم من الدية [2] وذلك بمحضر من الصحابة رضى الله عنهم ولم ينقل أنه أنكر أحد عليهما فيكون إجماعا [3] .

(١) بدائع الصنائع ٧/ ٢٤٧ ، وحاشية الدسوقى ٤/ ٢٤٠ ، ومغنى المحتاج ٤/ ٤٨ و ٤٩ ، وكشاف القناع ٥/ ٥٤٤ و ٥٤٥ .

(٢) «أثر عمر وعبد الله بن مسعود أنهما أوجبا عند عفو بعض الأولياء . . . » . أخرجه البيهقى (٨/ ٦٠) وقال ابن حجر فى التلخيص (٤/ ٢١) وفيه انقطاع .

(٣) بدائع الصنائع ١٠/ ٤٦٤٨ ، ٤٦٤٩ ، والفواكه الدوانى ٢/ ٢٥٦ ، روضة الطالبين ٩/ ٢٣٩ ، وكشاف القناع ٥/ ٥٣٤ ، والمغنى ٨/ ٣٣٦ .

وقال الحنفية والحنابلة: القصاص فى النفس حق لجميع الورثة من ذوى الأنساب والأسباب والرجال والنساء والصغار والكبار، فمن عفا منهم صح عفوه وسقط القصاص، قال ابن قدامة: هذا قول أكثر أهل العلم منهم عطاء والنخعى والحكم وحماد والثورى.

والصحيح عند الشافعية ثبوت القصاص فى النفس ابتداء لكل وارث من ذوى الفروض والعصبة، ومقابل الصحيح عند الشافعية قولان:

الأول: أنه يثبت للعصبة الذكور خاصة لأن القصاص لرفع العار فاختص بهم كولاية النكاح.

والثانى: أنه يستحقه الوارثون بالنسب دون السبب لانقطاعه بالموت فلا حاجة للتشفى [1].

وقال المالكية: إن من لهم العفو فى الجملة هم الذين لهم القيام بالدم، وإن المقتول عمدا إذا كان له بنون بالغون فعفا أحدهم فإن القصاص قد بطل ووجبت الدية، وقالوا: ليس للبنات ولا الأخوات قول مع البنين والإخوة فى القصاص أو ضده، ولا يعتبر قولهن مع الرجال وكذلك الزوج والزوجة. وقالوا: إن حق النساء فى الاستيفاء مشروط بثلاثة شروط: أن يكنّ وارثات احترازا عن العمة والخالة، وأن لايساويهن عاصب فى الدرجة بأن لم يوجد عاصب أصلا أو يوجد أنْزَل، كعم مع بنت أو أخت، فخرجت البنت مع الابن والأخت مع الأخ فلا كلام لها معه فى عفو ولا قود، وأن يكنّ عصبته لوكنّ ذكورا فلا كلام للجدّة من الأم، والأخت من الأم، والزوجة، فإن كن الوارثات مع عاصب غير مساوٍ فلهن وله القود، قالوا: ولايعتبر عفو إلا باجتماع الفريقين أو بواحد من كل فريق، كالبنات مع الأخوة سواء ثبت القتل ببينة أو قسامة أو إقرار كأنْ حُزْنَ الميراث كالبنت معها أخت لغير أم مع الأعمام وثبت قتل مورثهن بقسامة من الأعمام فلكل القتل ولاعفو إلا باجتماعهم، فلو ثبت ببينة أو إقرار فلا كلام للعصبة غير الوارثين [1].

عفو المجنى عليه فى القتل العمد:

٢٢ ـ ذهب الفقهاء إلى أن المقتول عمدا إذا عفا قبل أن يموت اعتبر عفوه.

قال الحنفية: إن عفا المجروح بعد الجرح قبل الموت جاز العفو استحسانا

(١) حاشية رد المحتار ٥٦٨/٦، ومغنى المحتاج ٤/ ٣٩، ٤٠، والقليوبى ٤/ ١٢٢، ١٢٢،

(١) الفواكه الدوانى ٢/ ٢٥٦، والشرح الصغير ٤/ ٣٦١، ٣٦٢، وبداية المجتهد ٢/ ٣٩٥.

ولا يصح قياسًا، لأن العفو عن القتل يستدعى وجود القتل، والفعل لا يصير قتلا إلا بفوات الحياة عن المحل ولم يوجد، فالعفو لم يصادف محله . ووجه الاستحسان: أن القتل إن لم يوجد للحال فقد وجد سبب وجوده، وهو الجرح المفضى إلى فوات الحياة، والسبب المفضى إلى الشيء يقام مقام ذلك الشيء فى أصول الشرع (١).

وقال المالكية: يجوز للمقتول العفو عن دمه بعد إنفاذ مقتله وقبل زهوق روحه، قال القرافى: لأن للقصاص سببا وهو إنفاذ المقاتل وشرطا وهو زهوق الروح، فإن عفا المقتول عن القصاص قبلهما لم يعتبر عفوه، وعفوه بعدهما متعذر لعدم الحياة، فلم يبق إلا مابينهما فينفذ إجماعا (٢).

وقال الشافعية: لو قطع فعفى عن قوده وأرشه فإن لم يسْر فلا شىء، وإن سرى للنفس فلا قصاص فى نفس ولا طرف، لأن السراية تولدت من معفو عنه، فصارت شبهة دافعة للقصاص (٣).

وقال ابن الحاجب من المالكية: إن عليه الدية بناء على أنها تجب للوارث ابتداء، قال ابن رشد: قالت طائفة أخرى: لايلزم عفوه، وللأولياء القصاص أو العفو، وممن قال به أبو ثور وداود (١).

وقال الحنابلة: إن عفا المجروح عن قاتله بعد الجرح صح، سواء كان العفو بلفظ العفو أو الوصية أو الإبراء أو غير ذلك؛ لأنه إسقاط للحق، فصح بكل لفظ يؤدى معناه (٢).

عفو المجنى عليه عما دون النفس عمدا

٢٣ ـ يرى الفقهاء أن المجنى عليه إذا قال للجانى: عفوت عن القطع أو الجراحة أو الشجّة أو الضربة، أو قال: عفوت عن الجناية، فإن برىء من ذلك صح العفو؛ لأن العفو وقع عن ثابت وهو الجراحة أو موجبها وهو الأرش فيصح العفو ولا قصاص ولا دية، كما لو أذن فى إتلاف ماله فلا ضمان بإتلافه (٣).

---

(١) درر الحكام شرح غرر الأحكام لمنلا خسرو ٢/ ٩٥، وبدائع الصنائع ٧/ ٢٤٨ و ٢٤٩ .
(٢) الفواكه الدوانى ٢/ ٢٥٥، وشرح منح الجليل ٤/ ٣٤٦، والشرح الصغير ٤/ ٣٣٥ و ٣٣٦ .
(٣) مغنى المحتاج ٤/ ٥٠ و ٥١، وشرح المحلى على منهاج الطالبين ٤/ ١٢٧ .

(١) شرح منح الجليل لعليش ٤/ ٣٤٦،بداية المجتهد ٢/ ٣٩٥ .
(٢) كشاف القناع ٥/ ٥٤٦ .
(٣) بدائع الصنائع ١/ ٤٦٥١، وشرح منح الجليل للشيخ عليش ٤/ ٣٤٧، وروضة الطالبين ٩/ ٢٤٢، ٢٤٣، والمهذب ٢/ ١٨٩، وكشاف القناع ٥/ ٢٤٦ .

حكم السراية :

٢٤ - وإن سرى الجرح إلى النفس فى تلك المسائل ومات المصاب، فإن كان العفو بلفظ الجناية أو بلفظ الجراحة وما يحدث منها صح بالإجماع ولا شىء على القاتل، لأن لفظ الجناية يتناول القتل، وكذا لفظ الجراحة ومايحدث منها، فكان ذلك عفوا عن القتل فيصح، وإن كان بلفظ الجراحة ولم يذكر مايحدث منها لم يصح العفو فى قول أبى حنيفة، والقياس أن يجب القصاص، وفى الاستحسان تجب الدية فى مال القاتل. وعند أبى يوسف ومحمد يصحّ العفو ولاشىء على القاتل [١].

وللمالكية تفصيل فيمن قطعت يده ثم عفا ثم مات.

نقل الحطاب عن أبى الحسن : إن قال : عفوت عن اليد لاغير لا إشكال، وإن قال : عن اليد وماترامى إليه من نفس أو غيره فلا إشكال، وإن قال : عفوت فقط فهو محمول على أنه عفا عما وجب له فى الحال وهو قطع اليد [٢].

وعندهم فى المسألة ثلاثة أقوال فى باب الصلح فى حق الأولياء - لا المقطوع - إذا وقع الصلح على الجرح دون ماترامى إليه وهى :

أحدها : أن للأولياء أن يقسموا ويقتلوا ويرد المال ويبطل الصلح.

الثانى : أنه ليس لهم التمسك بالصلح لا فى الخطأ ولا فى العمد.

الثالث : الفرق بين العمد فيخيرون فيه، والخطأ فلا يخيرون وليس لهم التمسك به [١].

وذهب الشافعية إلى أنه لو قطع عضو شخص فعفا عن موجب الجناية قوداً أو أرشا فلا قصاص فى النفس، كما لاقصاص فى الطرف، وعن ابن سريج وابن سلمة وجوب القصاص فى النفس لأنه لم يدخل فى العفو [٢].

وقال الحنابلة : إن عفا المجروح عن قاتله بعد الجرح صح، سواء كان العفو بلفظ العفو أو الوصية أو الإبراء أو غير ذلك، لأنه إسقاط للحق، فصح بكل لفظ يؤدى معناه، فإن قال ولىّ الجناية : عفوت عن الجناية وما يحدث منها صح العفو؛ لأنه إسقاط للحق بعد انعقاد سببه ولم يضمن الجانى السراية للعفو عنها [٣].

(١) بدائع الصنائع ١٠/ ٤٦٥١، ٤٦٥٢.
(٢) مواهب الجليل للحطاب ٦/ ٢٥٥، ٢٥٦.

(١) مواهب الجليل للحطاب، والتاج والإكليل للمواق على هامش الحطاب ٥/ ٨٦.
(٢) روضة الطالبين ٩/ ٢٤٣، ٢٤٤.
(٣) كشاف القناع ٥/ ٥٤٦.

عفو الولى بعد الجرح وقبل موت المجنى عليه:

٢٥ ـ نص الحنفية على أنه إذا عفا الولى عن الجانى بعد الجرح قبل الموت فالقياس ألا يصح عفوه، وفى الاستحسان يصح، وجه القياس: أن العفو عن القتل يستدعى وجود القتل، والفعل لايصير قتلا إلا بفوات الحياة عن المحل ولم يوجد، فالعفو لم يصادف محله فلم يصح.

أما الاستحسان فله وجهان:

أحدهما: أن الجرح متى اتصلت به السراية تبين أنه وقع قتلا من حين وجوده، فكان عفوا عن حق ثابت فيصح.

الثانى: أن القتل إن لم يوجد للحال فقد وجد سبب وجوده وهو الجرح المفضى إلى فوات الحياة، والسبب المفضى إلى الشىء يقام مقام ذلك الشىء فى أصول الشرع، ولأنه إذا وجد سبب وجود القتل كان العفو تعجيل الحكم بعد وجود سببه، وأنه جائز[1].

عفو المجنى عليه عن الجناية الخطأ:

٢٦ ـ إذا كانت الجناية خطأ وعفا المجنى عليه، فإن برىء من ذلك صح العفو ولا شىء على الجانى، سواء كان بلفظ الجناية أو الجراحة، وسواء يذكر ما يحدث منها أم لم يذكر.

أما إن سرت الجناية إلى النفس، فقال الحنفية: إن كان العفو بلفظ الجناية أو الجراحة ومايحدث منها صح، ثم إن كان العفو فى حال صحة المجروح بأن كان يذهب ويجىء ولم يصر صاحب فراش يعتبر من جميع ماله، وإن كان فى حال المرض بأن صار صاحب فراش يعتبر عفوه من ثلث ماله، لأن العفو تبرع منه، وتبرع المريض مرض الموت يعتبر من ثلث ماله، فإن كان قدر الدية يخرج من الثلث سقط ذلك القدر عن العاقلة، وإن كان لايخرج كله من الثلث فثلثه يسقط عن العاقلة وثلثاه يؤخذ منهم، وإن كان بلفظ الجراحة ولم يذكر مايحدث منها، لم يصح العفو والدية على العاقلة عند أبى حنيفة، وعندهما يصح العفو[1].

وقال المالكية: عفو المقتول ـ ولو قبل إنفاذ شىء من مقاتله ـ عن قاتله على وجه الخطأ جائز، ويكون منه وصية بالدية للعاقلة، فتكون فى ثلثه، فإن حملها نفذت قهرا على الورثة، مثل أن يكون عنده ألفان من الدنانير وديته ألف فإن الدية تسقط عن عاقلة

(١) بدائع الصنائع ١٠/ ٤٦٥٠.

(١) بدائع الصنائع ١٠/ ٤٦٥٢.

القاتل، وإن لم يكن عنده مال سقط عن القاتل. مع عاقلته ثلث الدية، إلا أن تجيز الورثة الزائد كسائر الوصايا بالمال [١].

وقال الشافعية: إذا جرح حر رجلا خطأ فعفا عنه ثم سرت الجناية إلى النفس، بُنِيَ على أن الدية فى قتل الخطأ تجب على العاقلة ابتداء أم على القاتل ثم تتحملها العاقلة؟ وفيه خلاف: فإن قال: عفوت عن العاقلة أو أسقطت الدية عنهم، أو قال: عفوت عن الدية، فهذا تبرع على غير القاتل فينفذ إذا وفّى الثلث به، ويبرأون سواء جعلناهم متأصلين أم متحملين، وإن قال للجانى: عفوت عنك لم يصح، وقيل: إن قلنا: يلاقيه الوجوب ثم يحمل عنه صح، والمذهب الأول؛ لأنه بمجرد الوجوب ينتقل عنه فيصادفه العفو ولا شىء عليه، هذا إذا ثبتت الجناية بالبينة أو باعتراف العاقلة، فأما إذا أقر القاتل وأنكرت العاقلة فالدية على القاتل، ويكون العفو تبرعا على القاتل ففيه الخلاف. ولو عفا الوارث بعد موت المجنى عليه عن العاقلة أو مطلقا صح، ولو عفا عن الجانى لم يصح لأنه لاشىء عليه، فإن ثبت بإقراره صح [٢].

(١) الفواكه الدوانى ٢/ ٢٥٥، ٢٥٦.

(٢) روضة الطالبين ٩/ ٢٤٥.

وقال الحنابلة: إذا عفا ولى الجناية عن الجرح الخطأ اعتبر خروج الجناية وسرايتها من الثلث كالوصية، وإن لم تخرج من الثلث سقط عن الجانى من دية السراية ماحتمله الثلث، وإن أبرأ المجنى عليه الجانى من الدية أو وصى له بها فهو وصية لقاتل، وتصح لتأخرها عن الجناية، بخلاف مالو وصى له ثم قتله.

وتعتبر البراءة من الدية أو الوصية بها للقاتل من الثلث كسائر العطايا فى المرض والوصايا.

وإن أبرأ المجنى عليه أو وارثه القاتل من الدية الواجبة على عاقلته لم يصح الإبراء؛ لأنه أبرأه من حقّ على غيره؛ لأن الدية الواجبة على العاقلة غير واجبة على القاتل، وإن أبرأ العاقلة صح؛ لأنه أبرأها من حق عليها كالدين الواجب عليها.

ومن صح عفوه مجانا فإن أوجب الجرح مالاً عينيا كالجائفة وجناية الخطأ فكوصية يعتبر من الثلث؛ لأنه تبرع بمال [١].

عفو محجور عليه:

٢٧ ـ ذهب الفقهاء إلى أنه يشترط فى العافى أن يكون عاقلا بالغا، فلا يصح العفو من الصبى والمجنون وإن كان الحق ثابتا لهما لأنه

(١) كشاف القناع ٥/ ٥٤٦.

من التصرفات المضرة فلا يملكانه، [١] وينظر للصغار وليهم فى القود والعفو على مال [٢].

ولأبى المعتوه أن يقيد من جانيه، لأن لأبيه ولاية على نفسه فيليها كالإنكاح، ويصالح لأنه أنفع للمعتوه من الاستيفاء، فلما ملك الاستيفاء فلأن يملك الصلح أولى، هذا إذا صالح على قدر الدية أو أكثر منه، وإلا لايصح، وتجب الدية كاملة، ولا يعفو لأنه إبطال لحقه، وللوصى الصلح فقط؛ لأن ولاية القصاص تابعة لولاية النفس وهى مختصة بالأب، والصبى كالمعتوه والقاضى كالأب فى الأحكام المذكورة [٣].

وأما الحجر للفلس: فلو عفا المفلس عن القصاص سقط، وأما الدية فإن قيل: موجب القتل أحد الأمرين فليس له العفو عن المال، وإذا تعين المال بالعفو عن القصاص دفع إلى غرمائه [٤].

وعفو المريض مرض الموت، وعفو الورثة عن القصاص مع نفى المال إذا كان على التركة دين أو وصية كعفو المفلس، والمحجور عليه لسفه يصح منه إسقاط القصاص واستيفاؤه، وفيما يرجع إلى الدية حكمه حكم المفلس على الأصح [١].

وعند الحنابلة ـ كما قال البهوتى ـ : إن كان مستحق القصاص صغيرا أو مجنونا لم يجز لآخر استيفاؤه، وليس لأبيهما استيفاؤه كوصى وحاكم، فإن كانا محتاجين إلى نفقة فلولى المجنون العفو إلى الدية دون ولى الصغير نصا، لأن المجنون ليس فى حالة معتادة ينتظر فيها إفاقته ورجوع عقله، بخلاف الصبى [٢].

أما المفلس والمحجور عليه لسفه فيصح عفوهما عن القصاص لأنه ليس بمال، وإن أراد المفلس القصاص لم يكن لغرمائه إجباره على تركه، وإن أحب المفلس العفو عنه إلى مال فله ذلك لأن فيه حظاً للغرماء، ولا يعفو مجانا، لأن المال واجب وليس له إسقاطه إذا قلنا: الواجب أحد شيئين، وإن قلنا: الواجب القود عينا صح عفوه عنه مجانا.

أما السفيه ووارث المفلس والمريض فيما زاد على الثلث فالمذهب صحة العفو من هؤلاء

(١) درر الحكام لمنلا خسرو ٢/ ٩٤، البدائع ١٠/ ٤٦٤٦، ومواهب الجليل للحطاب ٦/ ٢٥٢، وروضة الطالبين ٩/ ٢٤٢، والمغنى ٨/ ٣٤٦.
(٢) مواهب الجليل ٦/ ٢٥٢.
(٣) درر الحكام ٢/ ٩٤، والهداية مع نتائج الأفكار ٨/ ٢٦٢، ٢٦٣.
(٤) روضة الطالبين ٩/ ٢٤١.

(١) روضة الطالبين ٩/ ٢٤٢.
(٢) كشاف القناع ٥/ ٥٣٣.

مجانا؛ لأن الدية لم تتعين كما تقدم فى المفلس [١].

العفو عن القصاص على مال:

أ - فى العمد:

٢٨ - قال الحنفية والمالكية والحنابلة: الصلح على مال فى القتل العمد جائز؛ لأن القصاص حق للولى، ولصاحب الحق أن يتصرف فى حقه استيفاء وإسقاطا إذا كان من أهل الإسقاط والمحل قابلا لسقوط، ولهذا يتملك فيملك الصلح، ولأن المقصود من استيفاء القصاص - وهو الحياة - يحصل به، لأن الظاهر عند أخذ المال عن صلح وتراض تسكن الفتنة فلا يقصد الولى قتل القاتل فلا يقصد القاتل قتله، فيحصل المقصود من استيفاء القصاص بدونه، ولقوله تعالى: ﴿فَمَنْ عُفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ﴾ [٢] الآية قيل: إنها نزلت فى الصلح عن دم العمد فيدل على جواز الصلح، وسواء كان بدل الصلح قليلا أو كثيرا من جنس الدية أو من خلاف جنسها، حالا أو مؤجلا بأجل معلوم أو مجهول جهالة متفاوتة كالحصاد والدياس ونحو ذلك [٣].

وقال الشافعية: لو عفا أو صالح عن القصاص على مال قبل أن يعفو عن الدية، فإن كان المصالح عليه من غير جنس الدية جاز، سواء كانت قيمته بقدر الدية أم أقل أو أكثر، وإن كان من جنسه بأن صالح على مائتين من الإبل فإن قلنا: الواجب أحد الأمرين لم يصح كالصلح من ألف على ألفين، وإن قلنا: الواجب القود بعينه صح على الأصح وثبت المصالح عليه، ومقابل الأصح يقول: الدية خَلِفَةٌ فلا يزاد عليها [١].

ب - فى الخطأ:

٢٩ - ذهب الفقهاء إلى أنه لا يجوز الصلح من الدية على أكثر مما تجب فيه الدية؛ لأن المانع من الجواز هنا تمكن الربا. [٢]

عفو الموكل دون علم الوكيل باستيفاء القصاص:

٣٠ - قال الشافعية والحنابلة: لو وكل باستيفاء القصاص ثم عفا فاقتص الوكيل جاهلا عفوه فلا قصاص عليه لعذره، وقال

(١) كشاف القناع ٥/ ٥٤٤، والمغنى ٨/ ٣٤٦، ٣٤٧.
(٢) سورة البقرة / ١٧٨.
(٣) بدائع الصنائع ١٠/ ٤٦٥٥، والشرح الصغير ٣/ ٤١٨، ٤/ ٣٦٨، ٣٦٩، والمغنى ٤/ ٤٤٢.

(١) شرح الجلال المحلى على منهاج الطالبين ٤/ ١٢٧، وروضة الطالبين ٩/ ٢٤٠ - ٢٤٢.
(٢) بدائع الصنائع ١٠/ ٤٦٥٥، والشرح الصغير ٤/ ٣٦٩، والمغنى ٤/ ٤٤٢.

الشـافعية: الأظهـر وجـوب دية وأنها عليه لا على عاقلتـه، وتكون حالّـة فى الأصـح مغلظة فى المشهـور وهى لورثـة الجـانى، والأصح أنه لا يرجع بها على العافى لأنه محسن بالعفـو، والثـانى يقـول: نشـأ عنه الغرم، ومقابل الأظهر يقول: عفوه بعد خروج الأمر من يده لغو [١].

أمـا الحنفية فقد قالوا: لا يجوز التوكيل باستيفـاء القصـاص بغيبـة المـوكـل، لأنها تندرىء بالشبهات، وشبهة العفو ثابتة حال غيبته، بل هو الظاهر للندب الشرعى [٢].

أمـا المـالكية فقد قال القرافى: إذا وكل وكيلا بالقصـاص ثم عفـا ولم يعلم الوكيل فلكل مَنْ عَلِمَ بالعفو- ولو فاسقا أو متهما - منعـه إذا أراد القصـاص ولـو بالقتـل دفعا لمفسدة القتل بغير حق [٣].

ثانيا - العفو فى الحدود:

٣١ - يرى الفقهاء أن الحد الواجب لحق الله تعالى لا عفو فيه ولا شفاعة ولا إسقاط إذا وصل إلى الحاكم وثبت بالبينة.

وللتفصـيل انظـر مصطلـحى: (حد وتعزير).

واتفقـوا على أن حد الـزنـا والسرقـة من حقوق الله تعالى واختلفوا فى حد القذف.

وذكـر الحنفيـة أن حد الـزنـا والسكـر والسرقة لا يحتمل العفو أو الصلح أو الإبراء بعـد ما ثبت بالحجـة لأنـه حق الله تعـالى خالـصـا، لاحـق للعبـد فيه فلا يملك إسقاطه، وأما حد القذف إذا ثبت بالحجة فكـذلـك لا يجوز العفـو عنـه أو الإبراء أو الصلح، وكـذلـك إذا عفـا المقـذوف قبل المرافعة أو صالح على مال فذلك باطل ويرد بدل الصلح [١].

ومذهب المالكية فى حد القذف كما قال أصبغ: سمعت ابن القاسم يقول: لايجوز عفو أحد عن أحد بعد أن يبلغ الإمام إلا ابن فى أبيه والذى يريد سترا، وقدقال مالك: إذا زعم المقـذوف أنـه يريد سترا فعفـا إن بلغ الإمام لم يقبل ذلك حتى يسأل عنه سرا، فإن خشى أن يثبت القـاذف ذلـك عليه أجـاز عفوه، وإن أمن ذلك عليه لم يجز عفوه، [٢]

---

(١) شرح المحلى على منهاج الطالبين ٤/ ١٢٩، وكشاف القناع ٥/ ٥٤٥، ٥٤٦.

(٢) درر الحكـام شرح غرر الأحكـام ٢/ ٩٤، وحـاشية الشرنبلالى على درر الحكام الموسوم غُنية ذوى الأحكام فى بُغية درر الحكام ٢/ ٩٤.

(٣) الفروق ٤/ ٢٥٦، ٢٥٧.

(١) بدائع الصنائع ٩/ ٤٢٠١، ٤٢٠٣.

(٢) المنتـقى للبـاجى ٧/ ١٤٦ - ١٤٨، ١٦٤، ١٦٥، وتهذيب الفروق ٤/ ٢٠٤ - ٢٠٨، والفواكه الدوانى ٢/ ٢٩٥.

أما قبل بلوغ الإمام فجائز عند مالك العفو فى رواية ابن القاسم عنه وابن وهب وابن عبد الحكم، وروى أشهب أنه ليس بلازم [١].

وقال الشافعية وكذلك الحنابلة فى حد القذف بصحة العفو فيه، لأن الغالب فيه حق العبد فيسقط بالعفو عنه، لما روى أن النبى ﷺ قال: «أيعجز أحدكم أن يكون مثل أبى ضمضم كان إذا أصبح قال: تصدقت بعرضى» [٢] والتصدق بالعرض لا يكون إلا بالعفو عما يجب له، ولأنه لا خلاف أنه لا يستوفى إلاّ بمطالبته فكان له العفو كالقصاص [٣].

ثالثا - العفو فى التعزير:

٣٢ - اختلف الفقهاء فى العفو فى التعزير، فقال الحنفية: إن للإمام العفو فى التعزير الواجب حقا لله تعالى، بخلاف ما كان لجناية على العبد فإن العفو فيه للمجنى عليه [١]، وقال المالكية: إن كان الحق لله وجب كالحدود، إلا أن يغلب على ظن الإمام أن غير الضرب من الملامة والكلام مصلحة، وقال القرافى: يجوز العفو عن التعزير والشفاعة فيها إذا كان لحق آدمى، فإن تجرد عن حق الآدمى وانفرد به حق السلطنة كان لولى الأمر مراعاة حكم الأصلح فى العفو والتعزير [٢].

وقال الماوردى فى الفرق بين الحد والتعزير: إن الحد لا يجوز فيه العفو والشفاعة، لكن يجوز فى التعزير العفو عنه وتسوغ الشفاعة فيه، فإن تفرد التعزير بحق السلطنة وحكم التقويم ولم يتعلق به حق لآدمى جاز لولى الأمر أن يراعى الأصلح فى العفو أو التعزير، وجاز أن يشفع فيه من سأل العفو عن الذنب، روى عن النبى ﷺ أنه قال: «اشفعوا تؤجروا، ويقضى الله على لسان نبيه ماشاء» [٣] ولو تعلق بالتعزير حق لآدمى كالتعزير فى الشتم والمواثبة ففيه حق للمشتوم

---

(١) المنتقى ٧/ ١٤٨ .

(٢) حديث: «أيعجز أحدكم أن يكون مثل أبى ضمضم ...» .
أخرجه أبو داود (٥/ ١٩٩) وذكر الذهبى فى الميزان (٢/ ٢٧٥) تضعيف أحد رواته .

(٣) المهذب ٢/ ٢٧٤، وكشاف القناع ٦/ ١٠٥، والأحكام السلطانية للماوردى ص ٢٣٧، والأحكام السلطانية لأبى يعلى ٢٦٦ .

---

(١) ابن عابدين ٤/ ٥٣ - ٥٤ .

(٢) مواهب الجليل ٦/ ٣٢٠ .

(٣) حديث: «اشفعوا تؤجروا ويقضى الله على لسان نبيه ما شاء».
أخرجه البخارى (فتح البارى ٣/ ٢٩٩) من حديث أبى موسى .

والمضروب، وحق السلطنة للتقويم والتهذيب فلا يجوز لولى الأمر أن يسقط بعفوه حق المشتوم والمضروب، وعليه أن يستوفى له حقه من تعزير الشاتم والضارب، فإن عفا المضروب والمشتوم كان ولى الأمر بعد عفوهما على خياره فى فعل الأصلح من التعزير تقويما والصفح عنه عفوا، فإن تعافوا عن الشتم والضرب قبل الترافع إليه سقط التعزير لآدمى، واختلف فى سقوط حق السلطنة عنه والتقويم على وجهين:

أحدهما: أنه يسقط، وليس لولى الأمر أن يعزر فيه قياسا على حد القذف وهو يسقط بالعفو.

والثانى: وهو الأظهر أن لولى الأمر أن يعزر فيه قبل الترافع إليه، كما يجوز فيه مع العفو بعد الترافع إليه، ونحوه عن أبى يعلى الفراء [1].

وللتفصيل ينظر مصطلح: (تعزير ف ٥٧).

عُقَاب

انظر: أطعمة

(١) الماوردى الأحكام السلطانية ٢٣٧، والأحكام السلطانية للفراء ص ٢٨١، ٢٨٢.

عَقَار

التعريف:

١ ـ العَقار بفتح العين فى اللغة: كل ماله أصل وقرار ثابت كالأرض والدار والضياع والنخل، وقال بعضهم: ربما أطلق على متاع البيت، يقال: ماله دار ولا عقار، أى نخل، وفى البيت عقار حسن، أى متاع وأداة، والجمع عقارات، والعقار من كل شىء: خياره [1].

وفى الاصطلاح: هو الثابت الذى لا يمكن نقله وتحويله من مكان إلى آخر، مثل الأرض والدار [2].

الألفاظ ذات الصلة:

أ ـ المنقول:

٢ ـ المنقول: هو الشىء الذى يمكن نقله من محل إلى آخر، فيشمل النقود والعروض والحيوانات والمكيلات والموزونات [3].

(١) المصباح المنير، ولسان العرب.

(٢) مجلة الأحكام (م ١٢٩).

(٣) مجلة الأحكام (م ١٢٨).

وقال المالكية: المنقول: هو ما يمكن نقله مع بقاء هيئته وصورته الأولى، أى ما يمكن نقله بدون أن تتغير صورته، كالعروض التجارية من أمتعة وسلع وأدوات وكتب وسيارات وثياب ونحوها.

ب - الشجر:

٣ - جاء فى القاموس: الشجر ما قام على ساق أو ما سما بنفسه دقّ أو جلّ قاوم الشتاء أو عجز عنه.

وفى المصباح: الشجر هو ماله ساق صلب يقوم به كالنخل وغيره: واستعمله الفقهاء فيما له ساق ولا يقطع أصله، وعرفه الآبى فى المساقاة بما كان ذا أصل ثابت تجنى ثمرته وتبقى أصوله [١].

ج - البناء:

٤ - البناء: وضع شىء على شىء على صفة يراد بها الثبوت [٢].

ثمرة قسمة المال إلى عقار ومنقول:

٥ - تظهر فائدة قسمة المال إلى عقار ومنقول فيما يأتى:

أ - الشفعة: فإنها على قول جمهور الفقهاء لا تثبت إلا فى العقار المبيع، أما المنقول فلا تثبت فيه الشفعة عند الجمهور إذا بيع استقلالا، وتثبت فيه إذا بيع تبعا للعقار [١].

وللتفصيل ينظر مصطلح: (شفعة ف ٢٤ - ٢٥).

ب - الوقف: لا خلاف فى جواز وقف العقار، واختلف الفقهاء فى صحة وقف المنقول، فأجاز جمهور الفقهاء وقف العقار والمنقول على السواء [٢] ولم يجزه الحنفية إلا تبعا للعقار، أوكان متعارفا وقفه كالكتب ونحوها، أو ورد بصحة وقفه أثر عن السلف كوقف الخيل والسلاح [٣].

وللتفصيل ينظر مصطلح: (وقف).

ج - بيع عقار القاصر: لا يجوز للوصى بيع عقار القاصر إلا بمسوغ شرعى يجيز له ذلك وبإذن القاضى، كإيفاء دين أو دفع حاجة ضرورية، أو وجود مصلحة راجحة؛ لأن بقاء عين العقار فيه حفظ مصلحة القاصر أكثر من حفظ ثمنه، ولكن للوصى

---

(١) المصباح المنير، والقاموس المحيط، وحاشية ابن عابدين ٤/ ٣٥ و ٥/ ٢٨٣، وجواهر الإكليل ٢/ ١٧٨، والقليوبى ٢/ ١٤١.
(٢) الكليات ١/ ٤١٧.

(١) المبسوط ١٤/ ٩٥، وبدائع الصنائع ٦/ ٢٧٠، ونهاية المحتاج ٥/ ١٩٣، ومغنى المحتاج ٢/ ٢٩٦، والمغنى ٥/ ٤٦٣ - ٤٦٥.
(٢) الدسوقى ٤/ ٧٦ - ٧٧، ومغنى المحتاج ٢/ ٣٧٧.
(٣) فتح القدير ٥/ ٤٩ ط. بولاق.

أن يبيع المنقول إذا رأى مصلحة فى بيعه [١].

د ـ مال المدين المحجور عليه: يبدأ أولا ببيع المنقول لوفاء دين المدين المحجور عليه بسبب الدين، ثم يباع العقار إذا لم يف ثمن المنقول بالدين، لما فى ذلك من رعاية مصلحة المدين [٢].

هـ ـ بيع الشىء قبل قبضه: يجوز عند أبى حنيفة وأبى يوسف بيع الشىء المشترى من العقارات قبل قبضه أو تسلمه من البائع، بخلاف المنقول لتعرضه للهلاك كثيرا، بعكس العقار، ولم يجز محمد وزفر والشافعى التصرف فى العقار قبل القبض والتسليم [٣].

و ـ حقوق الجوار والارتفاق: تتعلق هذه الحقوق بالعقار دون المنقول.

ر: (ارتفاق ف ١٠، جوار ف ٣).

ز ـ الغضب: لا يتصور غصب العقار عند أبى حنيفة وأبى يوسف، إذ لا يمكن نقله وتحويله، ويرى محمد وسائر الفقهاء إمكان غصب العقار، أما المنقول فيتصور غصبه اتفاقا [٤].

(١) درر الحكام شرح مجلة الأحكام ٩/ ٦٢٥ نشر دار الكتب العلمية.

(٢) المغنى لابن قدامة ٤/ ٤٩٢.

(٣) تبيين الحقائق ٤/ ٧٩ ـ ٨٠ وشرح المحلى على المنهاج ٢/ ٢١٢.

(٤) الاختيار لتعليل المختار ٣/ ٥٨، والمغنى ٥/ ٢٤١.

تحول العقار إلى منقول وبالعكس:

٦ ـ قد يتحول العقار إلى منقول، كالأجزاء التى تنفصل عن الأرض أو تستخرج منها، كالمعادن المستخرجة من المناجم ونحو ذلك، وأنقاض البناء المهدوم، وكل ذلك بمجرد فصله عن الأرض تزول عنه صفة العقار وأحكامه، ويصبح فى عداد المنقولات وتطبق عليه أحكامها.

وقد يحدث العكس وهو تحول المنقول إلى عقار، بأن صار المنقول تبعا للعقار، فيأخذ حكمه، جاء فى المجلة ما يأتى: (توابع المبيع المتصلة المستقرة تدخل فى البيع تبعا بدون ذكر، مثلا إذا بيعت دار دخل فى البيع الأقفال المسمرة والدواليب، أى الخزن المستقرة، والرفوف المسمرة المعدة لوضع فرش، والبستان الذى هو داخل حدود الدار والطرق الموصلة إلى الطريق العام، أو الداخلة التى لا تنفذ. وفى بيع العرصة تدخل الأشجار المغروسة على أن تستقر، لأن جميع المذكورات لا تفصل عن المبيع، فتدخل فى البيع بدون ذكر ولا تصريح [١].

(١) مجلة الأحكام العدلية م ٢٣٢

أحكام العقار:

للعقار أحكام كثيرة فى أبواب الفقه المختلفة أهمها:

الصلاة فى الأرض المغصوبة:

٧ - ذهب الفقهاء إلى أن الصلاة فى الأرض المغصوبة حرام، لأن اللبث فيها يحرم فى غير الصلاة، فلأن يحرم فى الصلاة أولى [(١)]

واختلف العلماء فى صحة الصلاة فى المكان المغصوب على رأيين:

فقال الجمهور (الحنفية والمالكية والشافعية): الصلاة صحيحة، لأن النهى لا يعود إلى ماهية الصلاة، فلم يمنع صحتها، كما لو صلى وهو يرى غريقا يمكنه إنقاذه فلم ينقذه، أو حريقا يقدر على إطفائه فلم يطفئه، أو مطل غريمه الذى يمكن إيفاؤه وصلى، ويسقط بها الفرض مع الإثم، ويحصل بها الثواب، فيكون مثابا على فعله عاصيا بمقامه، وإثمه للمكث فى مكان مغصوب.

ويصف علماء الأصول من الجمهور هذه الصلاة بأنها فعل له جهتان: كونه صلاة وكونه غصبا، لكن الجهتين غير متلازمتين، لأنهما وإن اجتمعتا فى هذه الصورة، فإن انفرادهما ممكن ومتصور، فالغصب ينفرد عن الصلاة بأن يشغل المكان بأى عمل آخر، والصلاة تنفرد عن الغصب بأن تؤدى فى مكان آخر، وبناء عليه يكون اجتماع الإيجاب والتحريم فى هذا الفعل جائزا، فهذه الصلاة واجبة من حيث إنها صلاة، وحرام من حيث إنها غصب شامل لملك الغير، ولا تنافى لعدم الاتحاد بين متعلّق الإيجاب الذى هو الصلاة ومتعلّق التحريم الذى هو الغصب، وعليه فإن هذه الصلاة صحيحة ويثاب عليها باعتبار، وحرام ويعاقب عليها باعتبار آخر [(١)].

وذهب الحنابلة على الراجح عندهم إلى أنه لا تصح الصلاة فى الموضع المغصوب، ولو كان جزءا مشاعا، لأنها عبادة أتى بها على الوجه المنهى عنه، فلم تصح كصلاة الحائض وصومها، والنهى يقتضى تحريم الفعل واجتنابه والتأثيم بفعله، فكيف يكون مطيعا بما هو عاص به، ممتثلا بما هو محرم عليه، متقربا بما يبعد به؟ فإن حركاته وسكناته من القيام والركوع والسجود أفعال

---

(١) بدائع الصنائع ٩/ ١١٦، والمجموع ٢/ ١٦٩ والمغنى ١/ ٥٨٨ و٢/ ٧٤ وكشاف القناع ١/ ٢٧٠، ٤/ ١١٢

(١) مسلم الثبوت ١/ ٦٧، والتلويح على التوضيح ١/ ٢١٧، ومرآة الأصول ١/ ٣٢٨، والفروق للقرافى ٢/ ٨٥، والإحكام للآمدى ١/ ٥٩، وشرح المحلى على جمع الجوامع ١/ ١٤٣.

اختـيارية، وهـو عاص بها منهى عنهـا، ويختلف الأمـر عن إنقـاذ الغـريق وإطفـاء الحريق، لأن أفعال الصلاة فى نفسها منهى عنها.

ولكن يصح لدى الحنابلة الوضوء والأذان وإخراج الزكاة والصوم والعقود كالبيع والزواج وغيرهما، والفسوخ كالطلاق والخلع فى مكان مغصـوب؛ لأن البقعـة ليست شرطا فيها، بخلاف الصلاة.

وتصـح الصـلاة عندهم فى بقعة أبنيتها غصب، ولو استند إلى الأبنية لإباحة البقعة المعتبرة فى الصلاة، وتصح صلاة من طولب برد وديعة أو رد غصب قبل دفعها إلى صاحبها ولو بلا عذر، لأن التحريم لا يختص بالصلاة ولو صلى على أرض غيره ولو كانت مزروعة بلا ضرر ولا غصب، أو صلى على مصـلاه بلا غصب ولا ضرر، جاز وصحت صلاته، وإن صلى فى غصب من بقعة أو غيرها جاهلا أو ناسيا كونه غصبا صحت صلاته، لأنه غير آثم، وإذا حبس فى مكان غصب صحت صلاتـه، لقوله صلى الله عليه وسلم: «إن الله تجاوز عن أمتى الخـطأ والنسيان ومـا استكرهوا عليه» [١].

(١) حديث: «إن الله تجاوز عن أمتى الخطأ. . . .». أخرجه ابن ماجه (١/ ٦٥٩) والحاكم (٢/ ١٩٨) من حديث ابن عباس وصححه الحاكم ووافقه الذهبى.

ويرى أصوليو الحنابلة والجبائى وابنه وأكثر المتكلمين أن الجهتين فى هذا الفعل (الصلاة فى الأرض المغصـوبـة) متـلازمتـان، لأن الحاصل من المصلى فى الدار المغصوبة أفعال اختيارية بها يتحقق الغصب فتكون حراما، وهذه الأفعال بعينها جزء من حقيقة الصلاة، إذ هى عبـادة ذات أقوال وأفعال، والصلاة التى جزؤها حرام لا تكون واجبة، ومقتضاه أن هذه الصلاة لا تكون صحيحة ولا يسقط بها الطلب [١].

٨ ـ أما الصلاة فى الأرض المسخوط عليها: (المغضـوب عليها من الله تعالى) فصحيحة عنـد الجمهور، [٢] كالأرض الخسف، وكل بقعة نزل فيها عذاب، كأرض بابل، وأرض الحجـر [٣]، ومسجد الضِّرار، [٤] لكن تكره الصلاة فى هذه المواضع [٥]؛ لأنها مسخوط عليهـا قال الـنبى ﷺ: يوم مرّ بالحجـر: «لاتدخلوا على هؤلاء المعذبين إلا أن تكونوا

(١) روضة الناظر ١/ ١٢٦ وما بعدها، المعتمد لأبى الحسين البصرى ١/ ١٩٥.

(٢) تفسير القرطبى ١٠/ ٤٧.

(٣) أرض الحجـر: ديار ثمـود بين المدينة والشام، وهم قوم صالح عليه السلام.

(٤) هو مسجـد بنـاه المنافقون، مجاور لمسجد قباء فى المدينة المنـورة ليكـون مركـزا للمؤامـرات وفيه نزلت الآيات: ﴿والـذين اتخـذوا مسجـداً ضرار وكفـراً وتفـريقـا بين المؤمنين. . .﴾ الآية: ١٠٧ من سورة التوبة.

(٥) الطحطاوى على مراقى الفلاح ص ١٩٧.

باكين أن يصيبكم مثل ما أصابهم» [١].

زكاة العقـار:

٩ - لا زكاة على الحوائج الأصلية من ثياب البدن والأمتعة والعقار من أراض ودور سكنى وحوانيت، بل ولو غير محتاج إليها إذا لم ينو بها التجارة، لأنها مشغولة بالحاجة الأصلية إذ لابدّ من دار يسكنها وليست بنامية أصلا، فلابدّ لوجوب الزكاة من أن يكون المال ناميا، وليس المقصود حقيقة النماء، وإنما كون المال معدا للاستنماء إما خلقيا كالذهب والفضة، أو بالإعداد للتجارة، أو بالسوم أى الرعى عند الجمهور [٢].

١٠ - ويرى جمهور الفقهاء أنه لا زكاة على المستغلات من عمارات ومصانع ومبان ودور وأراض بأعيانها ولا على غلاتها ما لم يحل عليها الحول.

لكن بعض الفقهاء منهم ابن عقيل من الحنابلة يرون وجوب الزكاة فى المستغل من كل شىء لأجل الاستغلال، فيشمل العقار المعد للكراء وكل سلعة تؤجر وتعد للإجارة، بأن يقوّم رأس المال فى كل عام ويزكى زكاة التجارة [١].

والمروى عن أحمد أنه تزكّى هذه المستغلات من غلتها وإيرادها إذا استفادها.

ورأى بعض المالكية تزكية فوائد المستغلات عند قبضها [٢].

بيع العقـار:

١١ - يجوز للمالك بيع عقاره الذى يملكه ملكاً تاما، كما يجوز له بيع الحصة الشائعة فى العقار من الشريك ومن الأجنبى مطلقا، سواء قبلت العين المشتركة القسمة أم لا، إلا فى حصة مشتركة بسبب الخلط فى الحبوب ونحوها، فإنه يجوز من الشريك ولا يجوز من الأجنبى. لكن يشترط لجواز بيع الحصة الشائعة عدم الضرر بالغير، فلا يجوز للشريك أن يبيع حصته من الزرع بدون الأرض قبل أوان قطعه، إذ يؤدى ذلك إلى ضرر الشريك الآخر بتعرض زرعه للقطع فى سبيل التسليم إلى المشترى قبل أوان قطعه، كذلك لا يجوز أن يبيع أحد الشريكين جزءا

---

(١) تفسير ابن كثير ٢/ ٥٥٦.
وحديث: «لا تدخلوا على هؤلاء المعذبين ...». أخرجه البخارى (فتح البارى ٨/١٢٤) ومسلم (٤/ ٢٢٨٥ - ٢٢٨٦) من حديث ابن عمر واللفظ للبخارى.

(٢) فتح القدير ١/ ٤٨٧ وما بعدها، والدر المختار ٢/ ٥ - ١١، والشرح الكبير ١/ ٤٦٣، والشرح الصغير ١/ ٦٢٩، والقوانين الفقهية ص ٩٩، والمهذب ١/ ١٤١، ونيل المآرب ١/ ٣٠٨، وكشاف القناع ٢/ ٢٨٣، ٢٨٥.

(١) بدائع الفوائد لابن القيم ٣/ ١٤٣.

(٢) المغنى ٣/٢٩، ٤٧، وشرح الرسالة لابن أبى زيد القيروانى ١/٣٢٩.

معينا من مشترك، سواء أكان ذلك فى أرض أو فى بيت من دار، بخلاف بيعه جزءا شائعا من المشترك [١].

وهناك بعض القيود الشرعية الأخرى على أنواع معينة من بيع العقارات منها:

أولا ـ بيع الوفاء فى العقار:

١٢ ـ بيع الوفا: هو البيع بشرط أن البائع متى رد الثمن يرد المشترى المبيع إليه، وسمى بذلك، لأن المشترى يلزمه الوفاء بالشرط.

وقد اختلف الفقهاء فى صحة هذا البيع أو فساده، وفيما يترتب عليه من آثار.

وتفصيل ذلك فى مصطلح: (بيع الوفاء ف ٢ وما بعدها).

ثانيا ـ بيع العقار قبل القبض:

١٣ ـ اختلف الفقهاء فى بيع المبيع قبل قبضه:

فذهب الشافعية ومحمد من الحنفية وأحمد فى رواية: إلى أنه لا يصح بيع المبيع قبل قبضه سواء أكان منقولا أم عقارا وإن أذن البائع وقبض الثمن، وذلك لحديث حكيم ابن حزام رضى الله عنه قال: قلت: يارسول الله، إنى أشترى بيوعا. فما يحل لى منها وما يحرم علىّ؟ قال: «إذا اشتريت بيعا فلا تبعه حتى تقبضه» [١].

وأجاز المالكية والشيخان من الحنفية ـ أبوحنيفة وأبو يوسف ـ بيع العقار قبل قبضه استحسانا استدلالا بعمومات حل البيع بدون تخصيص [٢].

والتفصيل فى مصطلح: (بيع مالم يقبض ف ٢ وما بعدها).

ثالثا ـ بيع الأرض المفتوحة عنوة:

١٤ ـ اختلف الفقهاء فى الأرض المفتوحة عنوة.

فذهب الحنفية إلى أن الإمام مخير بين قسمتها وبين إقرار أهلها عليها ووضع الجزية عليهم وعلى أراضيهم الخراج، وإذا بقيت فى أيدى أهلها فقال الحنفية: هى مملوكة لهم يجوز بيعهم لها وتصرفهم فيها [٣].

والمعتمد عند المالكية أن هذه الأرض تكون وقفا على المسلمين، لا يجوز التصرف

---

(١) جامع الفصولين ٢/ ٦٠، والدر المختار ورد المحتار لابن عابدين ٣/ ٣٦٥ وما بعدها.

(١) حديث: «إذا اشتريت بيعا فلا تبعه...».
أخرجه أحمد (٣ / ٤٠٢) من حديث حكيم بن حزام، وأصله فى البخارى (فتح البارى ٤ / ٣٤٩) ومسلم (٣ / ١١٦٠) من حديث ابن عباس.

(٢) تبيين الحقائق ٤ / ٨١ ـ ٨٢، والدسوقى ٣/ ١٥١، والقليوبى ٢ / ٢١٢، وكشاف القناع ٣ / ٢٤٢.

(٣) فتح القدير ٤/ ٣٥٩، والبحر الرائق ٥/ ١٠٤، ورد المحتار ٣/ ٣٥٢.

فيها ببيع أو غيره ويصرف خراجها فى مصالح المسلمين، إلا أن يرى الإمام فى وقت من الأوقات أن المصلحة تقتضى القسمة فإن له أن يقسم الأرض. [١].

وقال الشافعية: تقسم الأرض المفتوحة عنوة بين الغانمين إلا أن يطيبوا نفسا بتركها فتوقف على مصالح المسلمين، والصحيح عندهم أن سواد العراق قسم بين الغانمين ثم بذلوه لعمر رضى الله عنه ووقف على المسلمين وصار خراجه أجرة تؤدى كل سنة لمصالح المسلمين، وليس لأهل السواد الذين أقرت الأرض فى أيديهم بيعها أو رهنها أو هبتها لكونها صارت وقفا [٢].

وقال الحنابلة: الإمام مخير بين قسمة هذه الأرض على الغانمين فتملك بالقسمة ولا خراج عليها وبين وقفها للمسلمين فيمتنع بيعها ونحوه، ويضرب الإمام بعد وقفها خراجا مستمراً يؤخذ ممن هى فى يده من مسلم ومعاهد يكون أجرة لها [٣].

بيع الولى أو الوصى عقار القاصر:

١٥ - للفقهاء اتجاهات متقاربة الرأى فى هذا الموضوع خلاصتها فيما يلى:

قال الحنفية فى المفتى به: يجوز للولى العدل: (محمود السيرة بين الناس أو مستور الحال) أن يبيع عقار القاصر بمثل القيمة فأكثر لتوافر الشفقة الكاملة عنده على ولده ولا يجوز ذلك للوصى عند متأخرى الحنفية إلا للضرورة كبيعه لتسديد دين لا وفاء له إلا بهذا المبيع، وينفذ بيع الوصى بإجازة القاضى، وله رده إذا كان خيرا. [١]

وقال المالكية: يتصرف الولى فى مال الصغير بالمصلحة، فللأب بيع مال ولده المحجور عليه مطلقا، عقارا أو منقولا، ولا يتعقب بحال، ولا يطلب منه بيان سبب البيع، لأن تصرفه محمول على المصلحة، أما الوصى فلا يبيع عقار محجوره إلا لسبب يقتضى بيعه، أى لحاجة أو مصلحة، وببينة بأن يشهد العدول أنه إنما باعه لكذا، وكذلك بيع الحاكم كالوصى مال المحجور عند الضرورة كالنفقة ووفاء الدين ونحوهما، وذكروا أحد عشر سببا لجواز بيع عقار القاصر من وصى أو حاكم للضرورة، مثل الحاجة للنفقة أو وفاء دين لا قضاء له إلا من ثمنه،

---

(١) بداية المجتهد ١/ ٣٨٣، والخرشى ٣/ ١٢٨

(٢) مغنى المحتاج ٤/ ٢٣٤ - ٢٣٥، والأحكام السلطانية للماوردى ص ١٣٧ ط. دار الكتب العلمية.

(٣) كشاف القناع ٣ / ٩٤ - ٩٥.

---

(١) بدائع الصنائع ٥/ ١٥٣ وما بعدها، وتكملة فتح القدير مع العناية ٨ / ٤٩٩ وما بعدها، ومجمع الضمانات للبغدادى ص ٤٠٨.

والخوف عليه من ظالم يأخذه منه غصبا، أو يعتدى على ريعه ولم يستطع رده، وبيعه بزيادة الثلث على ثمن المثل فأكثر [١].

وقال الشافعية: يتصرف الولى للقاصر بالمصلحة وجوبا، ولا يبيع عقاره إلا فى موضعين: أحدهما: لحاجة كنفقة وكسوة بأن لم تف غلة العقار بهما، ولم يجد من يقرضه أو لم ير المصلحة فى الاقتراض أو خاف خرابه.

والثانى: لمصلحة ظاهرة، كأن يرغب فيه شريك أو جار بأكثر من ثمن مثله، وهو يجد مثله ببعضه، أو خيرا منه بكله، أو يكون ثقيل الخراج، أى المغارم والضرائب مع قلة ريعه [٢].

وقال الحنابلة: لا يجوز لولى الصغير والمجنون أن يتصرف فى مالهما إلا على وجه الحظ (المصلحة) لهما [٣]، لقوله تعالى: ﴿وَلَا تَقْرَبُوا مَالَ الْيَتِيمِ إِلَّا بِالَّتِي هِيَ أَحْسَنُ﴾ [٤].

قبض العقار:

١٦ - اتفق الفقهاء على أن قبض العقار المبيع أو المرهون يكون بالتسليم الفعلى أو بالتخلية أى رفع المانع من القبض أو التمكن من إثبات اليد بارتفاع الموانع، فيخلى بين المشترى والمبيع أو بين المرتهن والمرهون، ويمكّن من قبضه أو من إثبات يده عليه، وللفقهاء فى موضوع التخلية تفصيل:

ينظر فى مصطلح: (تخلية ف ٤، ٥).

ضمان غلة العقار المبيع المردود بالعيب:

١٧ - إذا رد المبيع على صاحبه بسبب عيب من العيوب، فهل تكون غلته الحادثة بعد البيع والقبض إلى وقت الرد مضمونة على المشترى باعتبارها حقا للبائع، أم أنها للمشترى ولا يضمنها للبائع؟.

اتفق الفقهاء على أن المنافع أو الغلة المتصلة بالشىء وقت الرد تكون للبائع ويجب ردها، أما المنافع المنفصلة فاختلفوا فيها.

فذهب الشافعية والحنابلة إلى أن المشترى يستحق الزيادة؛ لأنها زيادة حدثت فى ملك المشترى [١]، ولما روى عن عائشة أن النبى ﷺ قضى أن الخراج بالضمان. [٢]، أى أن

(١) الشرح الكبير ٣ / ٢٩٩ وما بعدها، والشرح الصغير ٣ / ٣٩٠ وما بعدها، والقوانين الفقهية ص ٣٢٢.
(٢) مغنى المحتاج ٢ / ١٧٤ - ١٧٦، والمهذب ١ / ٣٢٨ - ٣٣٠.
(٣) كشاف القناع ٣ / ٤٣٥ - ٤٣٩.
(٤) سورة الأنعام / ١٥٢.

(١) مغنى المحتاج ٢ / ٦٢، المغنى ٤ / ١٤٤ وما بعدها، ونيل الأوطار ٥ / ٢١٣.
(٢) حديث عائشة أن رسول الله ﷺ قضى أن الخراج بالضمان. أخرجه الترمذى (٣/ ٥٧٣) وقال: حديث حسن صحيح.

الغلة أو المنافع فى مقابل تحمل المشترى تبعة ضمان الشىء المبيع إذا هلك عنده.

وذهب الحنفية إلى أنه يستحق المشترى الغلة الفرعية غير المتولدة التى تحصل من المبيع كمنافع الشىء وأجرة كراء الدابة ونحوها، دون الأصلية المتولدة كالولد والثمر واللبن والصوف، فإنها تكون لمالك أصلها المتولدة منه [١].

وذهب المالكية إلى أن غلة المبيع المردود بالعيب التى لا تعتبر كجزء من المبيع كسكنى الدار وإسكانها وركوب السيارة وإجارتها وألبان الماشية ونحو ذلك تكون للمشترى من وقت قبضه للمبيع إلى يوم فسخ البيع، ولا رجوع له على البائع بما أنفقه على المبيع؛ لأن غلته له، والغنم فى نظير الغرم، وإنما كانت غلة المبيع المردود بالعيب للمشترى؛ لأن المبيع كان فى ضمانه والغلة فى نظير الضمان [٢].

الغرس أو البناء فى أرض ظهر استحقاقها للغير:

١٨ - إذا اشترى شخص من آخر أرضا، فغرس أو بنى فيها، ثم تبين أنها مستحقة لغير بائعها، فذهب جمهور الفقهاء إلى أن للمستحق قلع الغرس والبناء.

وتفصيل ذلك فى مصطلح: (استحقاق ف ١٥).

الغرس أو البناء فى الأرض المؤجرة:

١٩ - للفقهاء آراء متقاربة فى هذا الموضوع:

فمذهب الشافعية والحنابلة أنه إذا استأجر شخص أرضا للغراس أو البناء مدة معلومة كسنة أو أكثر، ثم انقضت مدة الإجارة وفى الأرض غراس أو بناء، فإن شرط المؤجر الهدم أو القلع عند انتهاء الإجارة، أجبر المستأجر على ذلك، ولا ضمان على أحدهما.

وإن لم يشترط المؤجر الهدم أو القلع، فللمستأجر (أو المكترى) إزالة البناء أو قلع الشجر، وعليه تسوية الأرض، لأنه نقص دخل على ملك غيره بغير إذنه، وله وعليه ذلك أيضا إن قلعه قبل انقضاء المدة، لأن القلع قبل الوقت لم يأذن فيه المالك، ولأنه تصرف فى الأرض تصرفا نقصها، ولم يقتضه عقد الإجارة.

فإن أبى المستأجر القلع أو الإزالة، خيّر المؤجر بين أمور ثلاثة:

---

(١) الأشباه والنظائر لابن نجيم: ص ١٧٥ وما بعدها، ط. دار الفكر بدمشق.

(٢) الشرح الصغير ٣ / ١٨٦ وما بعدها، والشرح الكبير ٣/١٢١.

١ ـ تركه على ذمة المستأجر بأجرة المثل.

٢ ـ أخذ المؤجر الغراس أو البناء بالقيمة، ويمتلكه، لأن الضرر يزول عنهما.

٣ ـ إزالة المستأجر البناء أو قلع الغراس مع ضمانه أرش ما نقص بالقلع، لأنه لا ضرر عليه بالقلع مع دفع الأرش، إلا إذا كان البناء مسجدا أو معدا لنفع عام فلا يهدم، وتلزم المستأجر أجرته مدة بقائه أو إلى زواله، لأنه العرف، إذ وضع هذه للدوام، ولا يعاد المسجد ونحوه لو انهدم إلا بإذن رب الأرض، لزوال حكم الإذن بزوال العقد[1].

وذهب الحنفية إلى أنه إذا بنى المستأجر فى الأرض بناء أو غرس غرسا فيها، ولو بإذن المؤجر، كان للمؤجر عند انتهاء الإجارة الخيار بين أمرين: إما هدم البناء وقلع الغرس، وإما تملك ما استحدث بقيمته مستحق القلع إن أضر الهدم أو الإزالة بالعقار، لأن فيه نظراً للطرفين، فإن لم يضر فليس للمؤجر إبقاؤه بغير رضا المستأجر[2].

ومذهب المالكية أن من بنى أو غرس فى أرض مستأجرة فللمؤجر بعد انقضاء مدة الإجارة الخيار بين أن يأمر البانى أو الغارس بهدم بنائه أو قلع شجره أو يدفع له قيمته منقوضا، أو يرضى المستأجر المؤجر فى منفعة الأرض المدة المستقبلة لأجل بقاء بنائه أو غرسه[1].

رهن العقار:

٢٠ ـ اتفق الفقهاء على أن كل ما صح بيعه كالعروض والحيوان والعقار صح رهنه، لأن المقصود من الرهن الاستيثاق بالدين ليتوصل إلى استيفائه من ثمن الرهن عند تعذر استيفائه من الراهن، وهذا يتحقق فى كل عين يصح بيعها.

واستثنى أبو حنيفة رهن المشاع فإنه لا يجوز عنده وإن كان يجوز بيعه.

وتفصيل ذلك فى مصطلح: (رهن ف ٩).

غصب العقار:

٢١ ـ ذهب جمهور الفقهاء إلى أن أحكام الغصب تجرى فى العقار إذ يمكن غصبه ويجب الضمان على الغاصب وخالف فى ذلك أبو حنيفة وأبو يوسف.

وفى ذلك تفصيل ينظر فى مصطلح: (غصب).

---

(١) المهذب ١/ ٤٠٤، وكشاف القناع ٤ / ٤٤ ـ ٤٦.

(٢) الدر المختار ورد المحتار ٥/ ١٩، والمجلة (م ٥٣١) ومرشد الحيران (م ٦٥٨ ـ ٦٥٩).

(١) الشرح الكبير وحاشية الدسوقى ٤ / ٤٦.

وقف العقار:

٢٢ ـ اتفق الفقهاء على صحة وقف العقار من أرض، ودور وحوانيت، وبساتين ونحوها، لأن جماعة من الصحابة رضى الله عنهم وقفوه، مثل ما فعل عمر رضى الله عنه فى وقفه أرضه فى خيبر، ولأن العقار متأبد يبقى على الدوام.

وتفصيل ذلك فى مصطلح: (وقف).

والبناء عند الحنفية منقول، ولا يجوز وقف المنقول عندهم إلا إذا تعارفه الناس، وبما أن الناس تعارفوا وقف البناء أو الشجر بلا أرض فيجوز الوقف، وقد ذكر الحنفية أن وقف البناء بدون الأرض له صور ثلاث.

ر: مصطلح: (وقف).

تعلق حق الارتفاق بالعقار المبيع:

٢٣ ـ تتعلق حقوق الارتفاق بالعقار دون المنقول، فيكون حق الارتفاق مقررا دائما على عقار، ويصح بيع الأرض دون حق الارتفاق، ولا يدخل حق الارتفاق فى بيع الأرض إلا بالنص عليه صراحة، أو بذكر ما يدل عليه كأن يقول: بعت الأرض بحقوقها أو بمرافقها، أو كل قليل وكثير حولها، أما فى الإجارة فتدخل حقوق الارتفاق فى العقد، ولو لم ينص عليها، لتعذر الانتفاع بالمأجور بدونها، ويقاس الوقف استحسانا على الإجارة لا على البيع؛ لأن المقصود من الوقف هو مجرد الانتفاع وهو لا يمكن إلا بأن يدخل الشرب والمسيل والطريق فى وقف الأرض دون نص عليها [١].

تعلق حق الشفعة فى العقار لا المنقول:

٢٤ ـ ذهب الفقهاء إلى أن حق الشفعة يثبت فى العقار لحديث جابر رضى الله تعالى عنه قال: «قضى رسول الله ﷺ بالشفعة فى كل شركة لم تقسم ربعة أو حائط» [٢].

وتفصيل ذلك فى مصطلح: (شفعة ف ٢٤).

عَقِب

انظر: كراء القصب

(١) بدائع الصنائع ٦ / ١٨٩ وما بعدها، والبحر الرائق ٦/ ١٤٨ ـ ١٤٩، والبهجة شرح التحفة ٢/ ٢٥١ ـ ٢٥٢، والأحكام السلطانية لأبى يعلى ص ٢٢٤ نشر دار الكتب العلمية، والأحكام السلطانية للماوردى ص ١٨٧ نشر دار الكتب العلمية.

(٢) حديث جابر: «أن رسول الله ﷺ قضى بالشفعة...» أخرجه مسلم (٣/ ١٢٢٩).

عَقْد

التعريـف :

١ ـ العقد فى اللغة: الربط والشد والضمان والعهد، قال فى القاموس: عقد الحبل والبيع والعهد: شده [(١)].

ويطلق أيضا على الجمع بين أطراف الشىء، يقال: عقد الحبل إذا جمع أحد طرفيه على الآخر وربط بينهما [(٢)].

وفى المصباح: قيل: عقدت البيع ونحوه، وعقدت اليمين وعقّدتها بالتشديد توكيد، وعاقدته على كذا، وعقدته عليه بمعنى: عاهدته، ومعقد الشىء مثل مجلس: موضع عقده، وعقدة النكاح وغيره: إحكامه وإبرامه، والجمع عقود [(٣)] ومنه قوله تعالى: ﴿يَاأَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾ [(٤)] وقوله تعالى: ﴿وَلاَ تَعْزِمُوا عُقْدَةَ النِّكَاحِ﴾ [(٥)] أى إحكامه، والمعنى: لا تعزموا على عقدة النكاح فى زمان العدة [(١)].

وفى الاصطلاح يطلق العقد على معنيين:

أ ـ المعنى العام، وهو كل ما يعقده (يعزمه) الشخص أن يفعله هو، أو يعقد على غيره فعله على وجه إلزامه إياه، كما يقول الجصاص، [(٢)] وعلى ذلك فيسمى البيع والنكاح وسائر عقود المعاوضات عقوداً، لأن كل واحد من طرفى العقد ألزم نفسه الوفاء به، وسمى اليمين على المستقبل عقدًا، لأن الحالف ألزم نفسه الوفاء بما حلف عليه من الفعل أو الترك، وكذلك العهد والأمان؛ لأن معطيها قد ألزم نفسه الوفاء بها، وكذا كل ما شرط الإنسان على نفسه فى شىء يفعله فى المستقبل فهو عقد، وكذلك النذور وما جرى مجرى ذلك [(٣)].

ومن هذا الإطلاق العام قول الألوسى فى تفسير قوله تعالى: ﴿أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾ حيث قال: المراد بها يعم جميع ما ألزم الله عباده وعقد عليهم من التكاليف والأحكام الدينية وما يعقدونه فيما بينهم من عقود الأمانات والمعاملات ونحوهما مما يجب الوفاء به [(٤)].

(١) القاموس.
(٢) لسان العرب.
(٣) المصباح المنير.
(٤) سورة المائدة/١.
(٥) سورة البقرة/٢٣٥.

(١) تفسير القرطبى ١٩٢/٣.
(٢) أحكام القرآن للجصاص ٢٩٤/٢، ٢٩٥.
(٣) المرجع السابق.
(٤) تفسير روح المعانى ٤٨/٦.

ب - المعنى الخاص، وبهذا المعنى يطلق العقد على ما ينشأ عن إرادتين لظهور أثره الشرعى فى المحل ،قال الجرجانى : العقد ربط أجزاء التصرف بالإيجاب والقبول [(١)].

وبهذا المعنى عرفه الزركشى بقوله : ارتباط الإيجاب بالقبول الالتزامى كعقد البيع والنكاح وغيرهما [(٢)].

وموضوع البحث هنا العقد بالمعنى الخاص.

الألفاظ ذات الصلة :

أ - الالتزام :

٢ - أصل الالتزام فى اللغة : من لزم يلزم لزوما أى ثبت ودام ، يقال : لزمه المال : وجب عليه ، ولزمه الطلاق : وجب عليه حكمه ، وألزمته المال والعمل فالتزم ، والالتزام الاعتناق [(٣)].

والالتزام فى الاصطلاح : إلزام الشخص نفسه ما لم يكن لازما عليه من قبل ، وقال الحطاب : إنه إلزام الشخص نفسه شيئا من المعروف مطلقا أو معلقا على شيء . . . وقد يطلق فى العرف على ما هو أخص من ذلك ، وهو التزام المعروف بلفظ الالتزام [(٤)].

والالتزام أعم من العقد بالمعنى الخاص.

ب - التصرف :

٣ - التصرف فى اللغة : التقلب فى الأمور، والسعى فى طلب الكسب . [(١)]

ويفهم من كلام الفقهاء ، أن التصرف عندهم هو: ما يصدر عن الشخص بإرادته ، ويرتب الشرع عليه أحكاما مختلفة ، ويشمل التصرف الأفعال والأقوال وبناء على ذلك فالتصرف أعم من العقد .

ج - العهد والوعد :

٤ - العهد فى اللغة : الوصية ، يقال : عهد إليه يعهد إذا أوصاه ، والعهد : الأمان والموثق والذمة ، ويطلق على كل ما عوهد الله عليه ، وكل ما بين العباد من المواثيق [(٢)].

فهو بهذا المعنى قريب من معنى العقد بالإطلاق العام وأعم منه بالإطلاق الخاص.

وأما الوعد فيدل على ترجية بقول ، ويستعمل فى الخير حقيقة وفى الشر مجازا [(٣)].

والوعد فى الاصطلاح : إخبار عن إنشاء المخبر معروفا فى المستقبل [(٤)].

---

(١) التعريفات .
(٢) المنثور ٢ /٣٩٧ .
(٣) لسان العرب ، والمصباح المنير .
(٤) فتح العلى المالك ١ /٢١٧ ، ٢١٨ .

(١) القاموس المحيط ، ولسان العرب ، والمصباح المنير .
(٢) لسان العرب ، والمصباح المنير .
(٣) مقاييس اللغة لابن فارس ، والمصباح المنير .
(٤) فتح العلى المالك ١ /٢٥٤ ، ٢٥٧ .

أركان العقـد :

٥ ـ أركـان الشيء : أجـزاء ماهيته وجوانبه التي يستند إليها ويقوم بها [١] .

وفي الاصطلاح : الركن هو الجزء الذاتي الـذي تتركب المـاهية منه ومن غيره بحيث يتوقف تقومها عليه [٢] .

واتفق الفقهاء على أن العقد لا يوجد إلا إذا وجـد عاقد وصيغة : (الإيجاب والقبول) ومحل يرد عليه الإيجاب والقبول : (المعقود عليه) .

وذهب جمهور الفقهاء إلى أن هذه الثلاثة كلها أركان العقد [٣] .

وذهـب الحنفية إلى أن ركن العقـد هو الصيغـة فقط ، أمـا العـاقدان والمحل فمما يستلزمـه وجـود الصيغـة ، لا من الأركان ، وذلـك لأن ما عدا الصيغـة ليس جزءا من حقـيقـة العقـد وإن كـان يتـوقف وجـوده عليه [٤] .

ولكل واحد من الصيغة والعاقدين والمحل شروط ، لابـد لوجـود العقـد الشرعي من توافرها نبحثها فيما يلي :

أولا ـ صيغة العقد :

٦ ـ صيغة العقد : كلام أو فعل يصدر من العاقد ويدل على رضاه ، ويعبر عنها الفقهاء بـ (الإيجاب والقبول) [١] .

وتختلف الصيغة في العقد حسب اختلاف العقود .

ففي عقد البيع مثلا يصلح للصيغة كل لفظ أو فعـل يدل على الـرضـا والتمليك بعوض ، مثل قول البائع : بعتك أو أعطيتك أو ملكتك بكذا ، وقول المشتري : اشتريت أو تملكت أو ابتعت أو قبلت أو نحو ذلك [٢] .

وفي عقد الحوالة يكفي كلّ ما يدل على الرضا بالنقل والتحويل ، مثل قول المحيل : أحلتـك وأتبعتـك ، وقـول المحـال عليه : رضيت وقبلت ونحوها [٣] .

وعقد الرهن ينعقد بقول الراهن : رهنتك هذه الـدار ، أو أعـطيتهـا لك رهنـا ، وقول المرتهن : قبلت أو رضيت [٤] .

---

(١) المصباح المنير، ولسان العرب .

(٢) التعريفـات للجرجـانـي ، وحـاشيـة ابن عابـدين ١٦١/١ ـ ١٦٤ .

(٣) الحـطاب والمـواق عليه ٤١٩/٣ و٢٢٨/٤ والشـرح الصغير ٣/٢ و نهاية المحتـاج ١٢/٣ ومغني المحتاج ٥/٢ـ٧، وشرح منتهى الإرادات ١٤٠/٢ .

(٤) الاختيار ٤/٢ .

---

(١) مواهب الجليل للحطاب ٢٢٨/٤ .

(٢) المـادة (١٦٩) من مجلة الأحكـام العـدلية ، وحـاشية الشرقاوي ١٦/٢ .

(٣) المادة (٦٨٠) من المجلة .

(٤) المادة (٧٧٠) من المجلة .

فالأصـل أن كل ما يدل على الإيجـاب والقبـول لغـة أو عرفا ينعقد به العقد، فلا يشـترط فى انعقـاد العقـد فى الأصـل لفظ خاص، ولا صيغة خاصة.

٧ ـ واستثنى بعض الفقهاء من هذا الأصل عقـد النكـاح، فلا يصح إلا بلفظ النكاح والزواج ومشتقاتهما، كما ذهب إليه الشافعية والحنابلة، قال الشربينى: ولا يصح إلا بلفظ اشتق من لفظ التـزويج أو الإنكـاح، دون لفظ الهبـة والتمليك ونحـوهمـا كالإحـلال والإباحة... لأنه لم يذكر فى القرآن سواهما فوجب الـوقوف معهما تعبدا واحتياطا، لأن النكاح ينزع إلى العبادات لورود الندب فيه، والأذكار فى العبادات تتلقى من الشرع [١].

وقـال الحجاوى من الحنابلة: ولا يصح إيجـاب إلا بلفظ أنكحت أو زوجت.. ولا يصح قبول لمن يحسنها إلا بقبلت تزويجها أو نكاحها، أو هذا التزويج أو هذا النكاح، أو تزوجتها، أو رضيت هذا النكاح، أو قبلت فقط أو تزوجت [٢].

أما الحنفية والمالكية فلا يشترطون فى عقد النكاح هذين اللفظين، فيصح عندهما بكل لفظ يدل على التأبيد مدة الحياة، كأنكحت وزوجت وملكت وبعت ووهبت ونحوها، إذا قرن بالمهر ودل اللفظ على الزواج [١].

وللتفصيل ر: (نكاح وصيغة).

المراد بالإيجاب والقبول:

٨ ـ المراد بالإيجاب فى العقود عند الحنفية هو: ما صدر أولا من كلام أحد المتعاقدين، أو ما يقوم مقام الكلام، سواء أكان من المملك أم من المتملك، والقبـول: ما صدر ثانيا عن أحـد المتعاقدين دَالاًّ على موافقته بما أوجبه الأول [٢]، فالمعتبر عندهمّ أولية الصدور فى الإيجاب وثانويته فى القبول، سواء أكان من المملك أم من المتملك.

ويرى غير الحنفية أن الإيجاب: ما صدر ممن يكـون منـه التمليك كالبـائـع والمؤجـر والزوجة أو وليها، سواء صدر أولا أو آخرا، والقبول: هو ما صدر ممن يصير له الملك وإن صدر أولا، فالمعتبر عندهم هو أن المملك هو المـوجب والمتملك هو القابل، ولا اعتبار لما صدر أولا أو آخرا [٣].

---

(١) مغنى المحتاج ٣/ ١٤٠.

(٢) الإقناع ٣/ ١٦٧.

---

(١) حاشية ابن عابدين مع الدر المختار ٢/ ٢٦٨، ومواهب الجليـل للحطـاب وبهامشه التـاج والإكليـل ٣/ ٤١٩ و ٤٢٠.

(٢) الاختيار لتعليل المختار ٢/ ٤، وفتح القدير ٢/ ٢٤٤.

(٣) جواهر الإكليل ٢/ ٢، ومنح الجليل ٢/ ٤٦٢، وحاشية القليوبى ٢/ ١٥٣، ومغنى المحتـاج ٢/ ٥، وشـرح=

وسائل الإيجاب والقبول:

٩ - اتفق الفقهاء فى الجملة على أن الإيجاب والقبول كما يحصلان بالألفاظ، كذلك يحصلان بالكتابة والإشارة والرسالة، والمعاطاة، لكنهم اختلفوا فى حكم بعض هذه الوسائل فى بعض العقود، وبيان ذلك فيما يلى:

أ - العقد بالإيجاب والقبول اللفظيين:

١٠ - الإيجاب والقبول بالألفاظ هو الأصل فى انعقاد العقود عند جميع الفقهاء، ولا خلاف بين الفقهاء فى أن الإيجاب والقبول إذا كانا بصيغة الماضى ينعقد بهما العقد كما إذا قال البائع: بعت، وقال المشترى: اشتريت، ولا حاجة فى هذه الحالة إلى النية، لأن هذه الصيغة وإن كانت للماضى وضعاً لكنها جعلت إيجابا للحال فى عرف أهل اللغة والشرع، والعرف قاض على الوضع كما علله الكاسانى [١]، ولأن هذه الألفاظ صريحة فى عقد البيع فيلزمهما، كما قال الحطاب [٢].

ولا ينعقد بما يدل على الاستقبال كصيغة الاستفهام، والمضارع المراد به الاستقبال [١].

واختلفوا فيما يدل على الحال كصيغة الأمر مثلا، كقوله: بعنى، فإذا أجابه الآخر بقوله: بعتك، قال الحنفية: كان هذا اللفظ الثانى إيجابا واحتاج إلى قبول من الأول، وهذا رواية عند الحنابلة ومقابل الأظهر عند الشافعية أيضا [٢].

وقال المالكية - وهو الأظهر عند الشافعية ورواية عند الحنابلة - ينعقد بهما البيع، ولا يحتاج إلى قبول من الأول [٣].

أما صيغة المضارع فإذا أراد بها الحال ينعقد العقد وإلا فلا، ففى الفتاوى الهندية: إذا قال البائع: أبيع منك هذا بألف أو أبذله أو أعطيكه، وقال المشترى: أشتريه منك أو آخذه، ونويا الإيجاب للحال، أو كان أحدهما بلفظ الماضى والآخر بالمستقبل مع نية الإيجاب للحال فإنه ينعقد، وإن لم ينو لم ينعقد [٤].

= منتهى الإرادات ٢/ ١٤٠، والمغنى لابن قدامة ٣/ ٥٦١ ط الرياض.

(١) بدائع الصنائع ٥/ ١٣٣، وفتح القدير ٥/ ٧٤، ٧٥.

(٢) مواهب الجليل ٤/ ٢٢٩، ٢٣٠.

(١) حاشية الدسوقى ٣/ ٣، ٤، ومغنى المحتاج ٢/ ٥، ٦، والمغنى لابن قدامة ٣/ ٥٦٠ - ٥٦١ ط. الرياض، وشرح منتهى الإرادات ٢/ ١٤٠.

(٢) شرح المجلة للأتاسى ٢/ ٣٢، والاختيار ٢/ ٤، ومغنى المحتاج ٢/ ٥، والمغنى لابن قدامة ٣/ ٥٦١.

(٣) منح الجليل ٢/ ٤٦٢، ومغنى المحتاج ٢/ ٥، وشرح منتهى الإرادات ٢/ ١٤٠ والمغنى لابن قدامة ٣/ ٥٦١.

(٤) الفتاوى الهندية ٣/ ٤.

ومثله ما نقله الحطاب عن ابن عبدالسلام حيث قال: إن أتى بصيغة الماضى لم يقبل منه رجوع، وإن أتى بصيغة المضارع فكلامه محتمل، فيحلف على ما أراده [١].

وينظر التفصيل فى مصطلح: (صيغة ف ٧).

اعتبار اللفظ أو المعنى فى العقد:

١١ ـ من القواعد الفقهية عند بعض الفقهاء: العبرة فى العقود للمقاصد والمعانى لا للألفاظ والمبانى [٢]، ومعنى هذه القاعدة ـ كما يقول فى الدرر ـ أنه عند حصول العقد لا ينظر للألفاظ التى يستعملها العاقدان حين العقد، بل إنما ينظر إلى مقاصدهم الحقيقية من الكلام الذى يلفظ به حين العقد، لأن المقصود الحقيقى هو المعنى وليس اللفظ، ولا الصيغة المستعملة، وما الألفاظ إلا قوالب للمعانى [٣].

وقد اختلف الفقهاء فى تطبيق هذه القاعدة فى مختلف العقود، فطبقوها فى بعضهاولم يطبقوها فى بعض، وذلك حسب اختلاف طبيعة هذه العقود.

والظاهر: أن هذه القاعدة مطبقة عند الحنفية فى أكثر من عقد، ولها فروع كثيرة، قال ابن نجيم: الاعتبار للمعنى لا للألفاظ، صرحوا بذلك فى مواضع: منها الكفالة، فهى بشرط براءة الأصيل حوالة، وهى بشرط عدم براءته كفالة.. ولو وهب الدين لمن عليه كان إبراء للمعنى، فلا يتوقف على القبول على الصحيح.. ولو راجعها بلفظ النكاح صحت الرجعة للمعنى، وينعقد البيع بقوله: خذ هذا بكذا، فقال: أخذت، وينعقد بلفظ الهبة مع ذكر البدل، وبلفظ الإعطاء والاشتراء. وتنعقد الإجارة بلفظ الهبة والتمليك، وبلفظ الصلح عن المنافع، وبلفظ العارية، وينعقد النكاح بما يدل على ملك العين للحال كالبيع والشراء والهبة والتمليك، وينعقد السلم بلفظ البيع كعكسه، ولو شرط رب المال للمضارب كل الربح كان المال قرضا، ولو شرط لرب المال كان إبضاعا.

ثم قال: وخرجت عن هذا الأصل مسائل:

منها: لا تنعقد الهبة بالبيع بلا ثمن، ولا العارية بالإجارة بلا أجرة ولا البيع بلفظ النكاح والتزويج، ولا يقع العتق بألفاظ الطلاق وإن نوى، والطلاق والعتاق تراعى

---

(١) الحطاب ٤/٢٣٢.

(٢) مجلة الأحكام العدلية المادة (٣).

(٣) درر الحكام شرح مجلة الأحكام ١/١٨، ١٩.

فيهما الألفاظ لا المعنى فقط [١].

ومن أهم المسائل التى طبق الحنفية هذه القاعدة فيها عقد بيع الوفاء . فإذا قال البائع : بعت هذه الدار بيع الوفاء بكذا وقبل الآخر لايفيد تمليك عين الدار، على الرغم من أن لفظ البيع يفيد تمليك المبيع للمشترى، وذلك لأن التمليك لم يكن مقصودًا من الفريقين، بل المقصود به إنما هو تأمين دين المشترى المترتب فى ذمة البائع، وإبقاء المبيع تحت يد المشترى لحين وفاء الدين، ولهذا يجرى عليه حكم الرهن دون البيع اعتبارا للمقاصد والمعانى دون الألفاظ والمبانى.

وبناء على ذلك للبائع فى بيع الوفاء أن يعيد الثمن ويسترد المبيع، كما أنه يحق للمشترى أن يعيد المبيع ويسترد الثمن [٢].

ولا يجوز للمشترى أن يبيع المبيع وفاء من غير البائع لأنه كالرهن [٣]. كما لا يحق للمشترى فى بيع الوفاء حق الشفعة، وتبقى الشفعة للبائع [٤].

(١) الأشباه والنظائر لابن نجيم ص ٢٠٧، ٢٠٨، والبحر الرائق ٦/٢٢٠.
(٢) درر الحكام شرح المجلة ١/١٩.
(٣) حاشية ابن عابدين ٤/٢٤٧.
(٤) الفتاوى الهندية ٣/٢٠٩.

وللتفصيل ينظر مصطلح : (بيع الوفاء ف ٧).

أما المالكية : فالمعتمد عندهم أن العقود كلها إنما هى بالنية والقصد مع اللفظ المشعر بذلك أو ما يقوم مقامه من إشارة وشبهها، وقد توسعوا بالأخذ بالمعنى فى بعض العقود حتى أجازوا البيع بالمعاطاة وقالوا: كل ما عده الناس بيعا فهو بيع، وشددوا فى عقد النكاح واشترطوا فيه اللفظ الدال عليه ولكن لم يشترطوا فيه لفظ النكاح أو الزواج، وقالوا: ينعقد بكل لفظ يقتضى التمليك على التأبيد كالنكاح والتزويج والتمليك والبيع والهبة ونحوها، وقالوا: إن قصد باللفظ النكاح صح [١].

أما الشافعية فلم يأخذوا بترجيح المعانى على الألفاظ فى العقود كأصل متفق عليه، بل ذكروا فى الأخذ به خلافا، قال السيوطى : هل العبرة بصيغ العقود أو بمعانيها؟ خلاف، والترجيح مختلف فى الفروع، فمنها: إذا قال: اشتريت منك ثوبا صفته كذا بهذه الدراهم، فقال: بعتك فرجح الشيخان أنه ينعقد بيعا اعتبارا باللفظ، والثانى - ورجحه السبكى - أنه ينعقد سَلَما اعتبارا بالمعنى.

(١) الفروق للقرافى مع الهامش ١/٣٩، ٣/١٤٣.

ومنها: إذا وهب بشرط الثواب فهل يكون بيعا اعتبارا بالمعنى أو هبة باعتبار اللفظ؟ الأصح: الأول.

ومنها: إذا قال: بعتك ولم يذكر ثمنا، فإن راعينا المعنى انعقد هبة، أو اللفظ فهو بيع فاسد.

ومنها: لو قال: أسلمت إليك هذا الثوب فى هذا العبد فليس بسلم قطعا، ولا ينعقد بيعا على الأظهر لا ختلاف اللفظ، والثانى: نعم. نظرا إلى المعنى.

ومنها: إذا قال لمن عليه الدين: وهبته منك، ففى اشتراط القبول وجهان: أحدهما: يشترط اعتبارا بلفظ الهبة، والثانى: لا، اعتبارا بمعنى الإبراء.

ومنها: الخلاف فى الرجعة بلفظ النكاح، والإجارة بلفظ المساقاة، والسلم بلفظ الإجارة، والإجارة بلفظ البيع، والبيع بلفظ الإقالة، والحوالة بلفظ الضمان ونحوها من المسائل [١].

ومثله ما ذكره الزركشى فى قواعده، ثم بيّن ضابطا لهذه القاعدة فقال:

والضابط لهذه القاعدة أنه إن تهافت اللفظ حكم بالفساد على المشهور، كبعتك بلا ثمن، وإن لم يتهافت فإما أن تكون الصيغة أشهر فى مدلولها أو المعنى، فإن كانت الصيغة أشهر كأسلمت إليك هذا الثوب فى هذا العبد فالأصح اعتبار الصيغة لاشتهار الصيغة فى بيع الذمم، وقيل: ينعقد بيعا.. وإن لم يشتهر، بل كان المعنى هو المقصود كوهبتك بكذا فالأصح انعقاده بيعا، وإن استوى الأمران فوجهان، والأصح اعتبار الصيغة لأنها الأصل والمعنى تابع لها [١].

وأما الحنابلة فقد أخذوا بهذه القاعدة ورجحوا المقاصد والمعانى على الألفاظ والمبانى فى أكثر العقود مع بعض الاستثناءات والخلاف فى بعض المسائل.

يقول ابن القيم: من تدبر مصادر الشرع وموارده تبين له أن الشارع ألغى الألفاظ التى لم يقصد المتكلم بها معانيها بل جرت على غير قصد منه، كالنائم والناسى والسكران والجاهل والمكره والمخطىء من شدة الفرح أو الغضب أو المرض، ونحوهم، ولم يكفر من قال من شدة فرحه براحلته بعد يأسه منها: (اللهم أنت عبدى وأنا ربك) [٢] فكيف

(١) الأشباه والنظائر للسيوطى ص ١٨٣ -١٨٥ .

(١) المنثور فى القواعد ٢/ ٣٧١-٣٧٤ .
(٢) حديث: «الذى قال من شدة فرحه...»
أخرجه مسلم (٤/ ٢١٠٤ -٢١٠٥) من حديث أنس بن مالك .

يعتبر الألفاظ التى يقطع بأن مراد قائلها خلافها؟ (١).

ويقـول فى موضـع آخـر: المقصـود أن المتعاقدين وإن أظهرا خلاف ما اتفقا عليه فى الباطن فالعبرة لما أضمراه واتفقا عليه وقصداه بالعقد (٢).

ويقول: إن القصد روح العقد ومصححه ومبطله، فاعتبار المقصود فى العقود أولى من اعتبار الألفاظ، فإن الألفاظ مقصودة لغيرها، ومقاصد العقود هى التى تراد لأجلها، فعلم أن الاعتبـار فى العقـود والأفعـال بحقائقها ومقاصدها دون ظواهر ألفاظها وأفعالها (٣).

وعلى الرغم من هذا النص الصريح فى اعتبـار المقاصد فى العقود دون الألفاظ فإن الحنابلة ذكروا بعض المسائل التى يختلفون فى اعتبار المقاصد أو الألفاظ فيها.

قال ابن رجب: إذا وصل بألفاظ العقود ما يخرجهـا عن موضوعها فهل يفسد العقد بذلك، أو يجعل كناية عما يمكن صحته على ذلـك الـوجـه؟ فيه خلاف يلتفت إلى أن المغلب هل هو اللفظ أو المعنى؟ ويتخـرج على ذلك مسائل:

منها: لو أعاره شيئا وشرط عليه العوض فهـل يصح أم لا؟ على وجهين: أحدهما: يصـح و يكـون كنـاية عن القرض فيملكه بالقبض إذا كان مكيلا أو موزونا، والثانى: أنها تفسد بذلك، لأن العوض يخرجها عن موضعها.

ومنهـا: لو قال: خذ هذا المال مضاربة والربح كله لك، أو لِي، فقال القاضى وابن عقيل: إنها مضاربة فاسدة يستحق فيها أجرة المثل وكذلك قال فى المغنى، ونقل ابن رجب عن المغنى أنه قال فى موضع آخر: إنه إبضاع صحيح، فراعى الحكم دون اللفظ.

ومنهـا: لو أسلم فى شىء حالا فهـل يصـح، ويكـون بيعـا؟ أو لا يصـح؟ فيه وجهان: أحدهما - وهو ظاهر كلام أحمد: لا يصح البيع بلفظ السلم، والثانى: يصح، قاله القاضى فى موضع من خلافه (١).

وهكـذا نجد الفقهاء يختلفون فى تطبيق قاعدة ترجيح المقاصد والمعانى على الألفاظ والمبانى فى بعض الفروع مع أخذهم بها كأصل.

الصريح والكناية فى الصيغة:

١٢ - من الصيغ ما هو صريح فى الدلالة على

(١) إعلام الموقعين ١٠٧/٣.
(٢) إعلام الموقعين ١٠٦/٣.
(٣) المرجع السابق ١٠٦/٣، ١٠٧.

(١) القواعد فى الفقه لابن رجب ص ٤٩، ٥٠.

المراد فلا يحتاج إلى نية أو قرينة، لأن المعنى مكشوف عند السامع كما يقول الكاسانى، ومنها ما هو كناية، فلا يدل على المراد إلا بالنية أو القرينة، لأنه كما يقول الشبراملسى يحتمل المراد وغيره، فيحتاج فى الاعتداد به لنية المراد لخفائه.

ويتفق الفقهاء على أن الطلاق والعتق والأيمان والنذور تنعقد بالكناية كما تنعقد بالصريح.

ولكنهم يختلفون فى انعقاد ماعدا ذلك من التصرفات بالكنايات [١].

وأكثر الفقهاء تفصيلا فى بيان استعمال صيغ الصريح والكناية فى العقود هم الشافعية، ففى المجموع للنووى: قال أصحابنا: كل تصرف يستقل به الشخص كالطلاق والعتاق والإبراء ينعقد بالكناية مع النية بلا خلاف كما ينعقد بالصريح، وأما مالا يستقل به بل يفتقر إلى إيجاب وقبول فضربان:

أحدهما: ما يشترط فيه الإشهاد كالنكاح وبيع الوكيل إذا شرط الموكل الإشهاد، فهذا لا ينعقد بالكناية مع النية بلا خلاف، لأن الشاهد لا يعلم النية.

والثانى: ما لا يشترط فيه الإشهاد وهو نوعان:

أحدهما: ما يقبل مقصوده التعليق بالغرر كالكتابة والخلع فينعقد بالكناية مع النية بلا خلاف.

والثانى: ما لايقبله كالبيع والإجارة والمساقاة وغيرها، وفى انعقاد هذه العقود بالكناية مع النية وجهان مشهوران، أصحهما الانعقاد كالخلع لحصول التراضى مع جريان اللفظ وإرادة المعنى، ويدل على ذلك حديث جابر رضى الله عنه وفيه: قال لى النبى ﷺ: «بعنى جملك»، فقلت: إن لرجل علىّ أوقية ذهب فهو لك بها، قال: «قد أخذته» [١].

قال إمام الحرمين: والخلاف فى انعقاد البيع ونحوه بالكناية مع النية هو فيما إذا عدمت قرائن الأحوال، فإن توفرت وأفادت التفاهم وجب القطع بالصحة، لكن النكاح لا يصح بالكناية وإن توافرت القرائن [٢].

---

(١) بدائع الصنائع ٣/١٥، ١٠١و ٤/٤٦ و ٥/٨٤ وجواهر الإكليل ٢/٢٣١، والأشباه والنظائر للسيوطى ص ٣١٨ وحاشية الشبراملسى على نهاية المحتاج ٦/٨٤، والمنثور ٢/٣١٠، ٣/١٠١، ١١٨ ومنتهى الإرادات ٣/٤٢٧.

(١) حديث جابر: «بعنى جملك..» أخرجه مسلم (٣/١٢٢٢).

(٢) المجموع للنووى ٩/١٥٣-١٥٤ تحقيق المطيعى، وينظر المنثور ٣/١١٨، ٢/٣٠٦، ٣٠٧.

واختلف فقهاء الحنابلة فى دخول الكناية فى العقود، ففى القواعد لابن رجب: يختلف الأصحاب فى انعقاد العقود بالكنايات، فقال القاضى فى مواضع: لا كناية إلا فى الطلاق والعتاق، وسائر العقود لاكنايات فيها [1].

وأما المالكية فقد ذكر ابن رشد فى بداية المجتهد: أن البيع عند الشافعى يقع بالألفاظ الصريحة وبالكناية، ثم قال: ولا أذكر لمالك فى ذلك قولا [2]، إلا أن القرطبى فى تفسير قوله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ﴾ [3] قال: البيع قبول وإيجاب يقع باللفظ المستقبل والماضى، فالماضى فيه حقيقة، والمستقبل كناية، ثم قال: والبيع يقع بالصريح والكناية المفهوم منها نقل الملك [4]، ونقل الحطاب عن ابن يونس وغيره التفرقة بين أن تكون صيغة البيع بلفظ الماضى فتلزم، أو بلفظ المضارع فيحلف، ثم نقل قول القرطبى: البيع يقع بالصريح والكناية المفهوم منها نقل الملك، وفى الحطاب أيضا: إن أتى بصيغة المضارع فى البيع فكلامه محتمل فيحلف على ما أراده [1]

والذى يفهم من كلام الحنفية أن الكناية تدخل فى العقود كذلك، قال الكاسانى فى باب الهبة: لو قال: حملتك على هذه الدابة فإنه يحتمل الهبة، ويحتمل العارية، فإنه ورد أن عمر بن الخطاب رضى الله تعالى عنه قال: حملت على فَرَسٍ فى سبيل الله. فأضاعه الذى كان عنده، فأردت أن أشتريه وظننت أنه يبيعه برخص. فسألت النبى ﷺ: فقال: «لا تعد فى صدقتك» [2].

فاحتمل تمليك العين واحتمل تمليك المنافع، فلا بد من النية للتعيين [3]، وقال الكاسانى: لو قال البائع: أبيعه منك بكذا، وقال المشترى: أشتريه، ونويا الإيجاب فإن الركن يتم وينعقد العقد، وإنما اعتبرنا النية هنا - وإن كانت صيغة أفعل للحال هو الصحيح - لأنه غلب استعمالها للاستقبال إما حقيقة أو مجازا، فوقعت الحاجة إلى التعيين بالنية [4].

---

(١) القواعد لابن رجب ص ٥٠ القاعدة ٣٩ .
(٢) بداية المجتهد ٢/ ١٨٥ نشر مكتبة الكليات الأزهرية
(٣) سورة البقرة /٢٧٥ .
(٤) القرطبى ٣٥٧/٣ .

---

(١) الحطاب ٤/ ٢٣٢ .
(٢) حديث: «أن عمر قال: حملت على فرس فى سبيل الله . . .»
أخرجه البخارى (فتح البارى ٣/ ٣٥٢) ومسلم (٣/ ١٢٤٠) واللفظ للبخارى .
(٣) بدائع الصنائع ٦/ ١١٦ .
(٤) بدائع الصنائع ٥/ ١٣٣ .

ب ـ العقد بالكتابة أو الرسالة:

١٣ ـ اتفق الفقهاء فى الجملة على صحة العقود وانعقادها بالكتابة وإرسال رسول إذا تم الإيجاب والقبول بهما، وهذا فى غير عقد النكاح [١].

ثم اختلفوا فى بعض العقود وفصّلوا فى بعض الشروط. قال المرغينانى: الكتاب كالخطاب، وكذا الإرسال حتى اعتبر مجلس بلوغ الكتاب وأداء الرسالة [٢]. وقال الدسوقى فى باب البيع: يصح بقول من الجانبين أو كتابة منهما، أو قول من أحدهما وكتابة من الآخر [٣].

أما عقد النكاح فلا ينعقد بالكتابة عند جمهور الفقهاء: المالكية، والشافعية والحنابلة، سواء أكان العاقدان حاضرين أم غائبين، قال الدردير: ولاتكفى فى النكاح الإشارة ولا الكتابة إلا لضرورة خرس [٤].

وقال فى موضع آخر: وفسخ مطلقا قبل الدخول وبعده وإن طال، كما لو اختل شرط

(١) حاشية ابن عابدين على الدر المختار ٤ / ١٠، وحاشية الدسوقى وبهامشه الشرح الكبير للدردير ٣/٣، ومغنى المحتاج ٢ / ٥، وحاشية القليوبى ٢ / ١٥٤، وكشاف القناع ٣/ ١٤٨.

(٢) الهداية مع فتح القدير ٥ / ٧٩.

(٣) حاشية الدسوقى وبهامشه الشرح الكبير للدردير ٣ / ٣.

(٤) الشرح الصغير ٢ / ٣٥٠.

من شروط الولى أو الزوجين أو أحدهما، أو اختل ركن، كما لو زوجت المرأة نفسها بلا ولى أو لم تقع الصيغة بقول، بل بكتابة أو إشارة أو بقول غير معتبر شرعا [١].

وقال الشربينى الخطيب: ولاينعقد بكتابة فى غيبة أو حضور، لأنها كناية، فلو قال لغائب: زوجتك ابنتى أو قال: زوجتها من فلان، ثم كتب فبلغه الكتاب فقال: قبلت لم يصح [٢].

وقال البهوتى من الحنابلة: لايصح النكاح من القادر على النطق بإشارة ولا كتابة للاستغناء عنها [٣].

وفصّل الحنفية فى جواز عقد النكاح بالكتابة فقالوا: لاينعقد بكتابة حاضر، فلو كتب: تزوجتك، فكتبت: قبلت لم ينعقد، وكذلك إذا قالت: قبلت، أما كتابة غائب عن المجلس فينعقد بها النكاح بشروط وكيفية خاصة، نقلها ابن عابدين عن الفتح فقال: ينعقد النكاح بالكتابة كما ينعقد بالخطاب، وصورته: أن يكتب إليها يخطبها، فإذا بلغها الكتاب أحضرت الشهود وقرأته عليهم، وقالت: زوجت نفسى منه، أوتقول: إن فلانا كتب إلى يخطبنى فاشهدوا أنى زوجت

(١) الشرح الصغير ٢ / ٣٨٧.

(٢) مغنى المحتاج ٣ / ١٤١.

(٣) كشاف القناع ٥ / ٣٩.

نفسى منه، أما لو لم تقل بحضرتهم سوى: زوجت نفسى من فلان لاينعقد، لأن سماع الشطرين شرط صحة النكاح، وبإسماعهم الكتاب أو التعبير عنه منها يكونون قد سمعوا الشطرين، بخلاف ما إذا انتفيا، ونقل ابن عابدين عن الكامل: هذا الخلاف إذا كان الكتاب بلفظ التزوج، أما إذا كان بلفظ الأمر، كقوله: زوجى نفسك منى لايشترط إعلامها الشهود بما فى الكتاب، لأنها تتولى طرفى العقد بحكم الوكالة [١].

١٤ ـ ويشترط فى انعقاد العقد بالكتابة ـ عموما ـ أن تكون مستبينة ـ أى تبقى صورتها بعد الانتهاء منها، كالكتابة على الصحيفة أو الورق، وأن تكون مرسومة بالطريقة المعتادة بحسب العرف فتقرأ وتفهم، أما إذا كانت غير مستبينة كالكتابة على الماء أو الهواء، أو غير مرسومة بالطريقة المعتادة فلا ينعقد بها أى عقد .

ووجه انعقاد العقود بالكتابة هو أن القلم أحد اللسانين كما قال الفقهاء [٢]، بل ربما تكون هى أقوى من الألفاظ، ولذلك حث الله تعالى المؤمنين على توثيق ديونهم بالكتابة حيث قال: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيْنٍ إِلَىٰ أَجَلٍ مُّسَمًّى فَاكْتُبُوهُ﴾ إلى قوله سبحانه: ﴿ذَٰلِكُمْ أَقْسَطُ عِندَ اللَّهِ وَأَقْوَمُ لِلشَّهَادَةِ وَأَدْنَىٰ أَلَّا تَرْتَابُوا إِلَّا أَن تَكُونَ تِجَارَةً حَاضِرَةً تُدِيرُونَهَا بَيْنَكُمْ فَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَلَّا تَكْتُبُوهَا﴾ [١].

جـ ـ العقد بالإشارة :

١٥ ـ اتفق الفقهاء على أن إشارة الأخرس المعهودة والمفهومة معتبرة شرعا، فينعقد بها جميع العقود، كالبيع والإجارة والرهن والنكاح ونحوها.

قال ابن نجيم: الإشارة من الأخرس معتبرة وقائمة مقام العبارة فى كل شىء [٢].

وقال النفراوى: ينعقد البيع بالكلام وبغيره من كل مايدل على الرضا. [٣]

وقال الخطيب: إشارة الأخرس وكتابته بالعقد كالنطق للضرورة [٤]. ومثله ماقاله الحنابلة [٥].

واختلفوا فى إشارة غير الأخرس، فقال

---

(١) حاشية رد المحتار على الدر المختار ٢/ ٢٦٥، وانظر أيضا فتح القدير مع الهداية ٢/ ٣٥٠ ط. مصطفى محمد .

(٢) بدائع الصنائع ٤/ ٥٥، وابن عابدين ٤/ ٤٥٥، ٤٥٦، وجواهر الإكليل ١/ ٣٤٨، ومغنى المحتاج ٢/ ٥ .

---

(١) سورة البقرة / ٢٨٢ .

(٢) الأشباه والنظائر لابن نجيم ص ٣٤٣، ٣٤٤ .

(٣) الفواكه الدوانى ٢/ ٥٧ .

(٤) مغنى المحتاج ٢/ ١٧، وانظر حاشية القليوبى مع عميرة ٢/ ١٥٥، والمنثور للزركشى ١/ ١٦٤.

(٥) المغنى لابن قدامة ٧/ ٢٣٩ .

جمهور الفقهاء: إذا كان الشخص قادرا على النطق لاتعتبر إشارته، خلافا للمالكية حيث صرحوا باعتبار الإشارة فى العقود ولو مع القدرة على النطق [١].

وهل عدم القدرة على الكتابة شرط للعمل بالإشارة أم لا؟ اختلفوا فى ذلك أيضا.

وتفصيل الموضوع فى مصطلح: (إشـارة).

د ـ العقد بالتعاطى (المعاطاة).

١٦ ـ التعاطى مصدر تعاطى، من العطو بمعنى التناول، وصورته فى البيع: أن يأخذ المشترى المبيع ويدفع للبائع الثمن، أو يدفع البائع المبيع فيدفع الآخر الثمن من غير تكلم ولا إشارة، وكما يكون التعاطى فى البيع يكون فى غيره من المعاوضات [٢].

وعقد الزواج لاينعقد بالتعاطى [٣].

أما سائر العقود فالأصل فيها أن تنعقد بالأقوال، لأن الأفعال ليس لها دلالة بأصل وضعها على الالتزام بالعقد، لكن إذا كان التعاطى ينطوى على دلالة تشبه الدلالة اللفظية حسب العرف والعادة فذهب جمهور الفقهاء إلى أنه ينعقد به العقد إذا وجدت قرائن تدل على أنه يفيد الرضا، وهذا فى عقود المعاوضات كالبيع والإجارة والاستصناع ونحوها، وهذا هو مذهب الحنفية والمالكية والحنابلة.

والمذهب عند الشافعية: عدم جواز العقود بالتعاطى، وبعضهم أجاز العقد بالتعاطى فى المحقرات دون غيرها، واختار النووى وجماعة منهم المتولى والبغوى الانعقاد بها فى كل مايعده الناس بيعا [١].

موافقة القبول للإيجاب:

١٧ ـ اتفق الفقهاء على أنه لابد لانعقاد العقد من توافق الإيجاب والقبول، ففى عقد البيع مثلا يشترط أن يقبل المشترى ما أوجبه البائع بما أوجبه، فإن خالفه بأن قبل غير ما أوجبه أو بعض ما أوجبه، أو بغير ما أوجبه أو ببعض ما أوجبه لاينعقد العقد من غير إيجاب مبتدأ موافق [٢].

قال فى البدائع: إذا أوجب البيع فى

---

(١) المراجع السابقة، ومجلة الأحكام العدلية المادة (٧٠).

(٢) لسان العرب وحاشية الدسوقى ٣/٣.

(٣) ابن عابدين ٣٦٥/٥، ومغنى المحتاج ١٤٠/٣، وكشاف القناع ٤١/٥.

(١) ابن عابدين ١٧/٤ ومابعدها، وشرح المجلة للأتاسى ٣٦/٢، وحاشية الدسوقى ٣/٣، ومغنى المحتاج ٣/٢، وشرح منتهى الإرادات ١٤١/٢.

(٢) بدائع الصنائع ١٣٦/٥، ١٣٧، ومغنى المحتاج ٦/٢، وكشاف القناع ١٤٦/٣.

الثوب فقبل فى ثوب آخر لاينعقد، وكذا إذا أوجب فى الثوبين فقبل فى أحدهما . . لأن القبول فى أحدهما تفريق الصفقة على البائع، ولأن القبول فى أحدهما يكون إعراضا عن الجواب بمنزلة القيام عن المجلس .

وكذا لو أوجب البيع فى كل الثوب فقبل المشترى فى نصفه لاينعقد، لأن البائع يتضرر بالتفريق. وكذا إذا أوجب البيع فى شىء بألف فقبل فيه بخمسمائة لاينعقد، أو أوجب بجنس ثمن فقبل بجنس آخر [1].

وقال البهوتى : ويشترط لانعقاد البيع أن يكون القبول على وفق الإيجاب فى القدر، فلو خالف كأن يقول : بعتك بعشرة فقال : اشتريته بثمانية لم ينعقد [2] وأن يكون على وفقه فى النقد وصفته والحلول والأجل، فلو قال : بعتك بألف درهم فقال : اشتريته بمائة دينار، أو قال : بعتك بألف صحيحة فقال : اشتريت بألف مكسرة ونحوه لم يصح البيع فى ذلك كله، لأنه رد للإيجاب لاقبول له [3].

ومثله فى كتب سائر المذاهب [4].

ويشترط الفقهاء لانعقاد العقد توافق الإيجاب والقبول فى المعنى، ولهذا ذكروا أنه لو

(١) بدائع الصنائع ٥/١٣٦، ١٣٧ .
(٢) كشاف القناع ٣/١٤٦، ١٤٧ .
(٣) كشاف القناع ٣/١٤٦، ١٤٧ .
(٤) مغنى المحتاج ٢/٦، ٧ .

قال : بعتكه بألف فقال : اشتريت بألفين جاز، لأن القابل بالأكثر قابل بالأقل، وفى هذه الحالة إن قبل البائع الزيادة تم العقد بألفين، وإلا صح بألف فقط، إذ ليس للقابل ولاية إدخال الزيادة فى ملك البائع بلا رضاه كما علَّله ابن الهمام وغيره [1]

اتصال القبول بالإيجاب :

١٨ ـ يشترط لانعقاد العقد أن يكون القبول متصلا بالإيجاب، ويحصل هذا الاتصال باتحاد مجلس العقد، بأن يقع الإيجاب والقبول معا فى مجلس واحد، فإذا كان العاقدان حاضرين يشترط أن يحصل القبول فى المجلس الذى صدر فيه الإيجاب، وإذا كان من وجّه إليه الإيجاب غائبا يشترط أن يحصل القبول فى مجلس العلم بالإيجاب، وهذا فى الجملة مع استثناء بعض العقود من هذا الشرط، كعقد الوكالة والوصية .

ومقتضى هذا الشرط : أن يكون الموجب باقيا على إيجابه إلى أن يتصل به القبول فى المجلس، ولايرجع عن الإيجاب قبل اتصال القبول به، ولايصدر عنه أو ممن وجّه إليه الإيجاب مايدل على الإعراض ولا ينفض مجلس العقد قبل تمام العقد ولا يعنى هذا

(١) فتح القدير ٥/٧٧، ورد المحتار ٤/١٩ .

بالضرورة أن يحصل القبول فور صدور الإيجاب، فالجمهور من الفقهاء لايشترطون الفورية فى القبول، وهذا فى الجملة، وتفصيله فيما يلى :

أ ـ رجوع الموجب عن الإيجاب :

١٩ ـ ذهب جمهور الفقهاء (الحنفية والشافعية والحنابلة) إلى أن الإيجاب غير ملزم، وللموجب أن يرجع عن إيجابه قبل قبول الطرف الآخر، سواء ذلك فى عقود المعاوضات كالبيع والإجارة ونحوهما، أم فى عقود التبرعات، كالهبة والعارية ومثلهما، قال فى الفتاوى الهندية : وللموجب أيا كان أن يرجع قبل قبول الآخر (١)، وفى البدائع : لو خاطب ثم رجع قبل قبول الآخر صح رجوعه، وكذلك لو كتب شطر العقد ثم رجع (٢)، ويستدلون على صحة الرجوع بأن الموجب هو الذى أثبت للمخاطب ولاية القبول، فله أن يرفعها كعزل الوكيل، ولأنه لو لم يجز الرجوع لزم تعطيل حق الملك بحق التملك، فالبائع مثلا مالك للسلعة، والمشترى يتملكها بالعقد، ولايعارض حق التملك حقيقة الملك (٣).

(١) الفتاوى الهندية ٣/٨ .

(٢) بدائع الصنائع للكاسانى ٥/١٣٨ .

(٣) فتح القدير ٥/٧٨ .

وعلى ذلك إذا رجع الموجب قبل القبول ثم قبل المخاطب لاينعقد العقد، لبطلان الإيجاب بالرجوع وعدم اتصال القبول بالإيجاب .

قال الشربينى الخطيب فى شروط الانعقاد : وأن يصر البادى على ما أتى به من الإيجاب إلى القبول (١).

أما المالكية فقد نقل الحطاب عن ابن رشد الجد : أنه لو رجع أحد المتبايعين عما أوجبه لصاحبه قبل أن يجيبه الآخر لم يفده رجوعه إذا أجابه صاحبه بعد بالقبول (٢)، وهذا يدل على أن رجوع الموجب عن الإيجاب لايبطل الإيجاب، بل يبقى إلى أن يقبله الطرف الآخر فيتصل به القبول، وينعقد العقد، أو يرده فلا ينعقد، ويرى الدسوقى أن قول ابن رشد هذا إنما هو فيما تكون فيه الصيغة ملزمة كصيغة الماضى (٣).

وهل للقابل أن يرجع عن قبوله فى مجلس العقد؟ فيه خلاف وتفصيل يأتى بيانه .

ب ـ صدور مايدل على الإعراض من قبل العاقدين أو أحدهما :

٢٠ ـ يشترط لتحقق الاتصال بين الإيجاب

(١) مغنى المحتاج ٢/٦، والوجيز للغزالى ١/١٣٩، والشرح الكبير مع المغنى ٤/٤ .

(٢) مواهب الجليل ٤/٢٤٠، ٢٤١ .

(٣) حاشية الدسوقى مع الشرح الكبير ٣/٤ .

والقبـول أن لايصدر من الموجب أو الطرف الآخـر أو كليهـما مايدل على الإعراض عن انعقـاد العقد، وذلك بأن يكون الكلام فى موضوع العقد، ولايتخلله فصل يعد قرينة على الانصراف عن العقد .

قال ابن عابدين نقلا عن البحر: الإيجاب يبطل بما يدل على الإعراض (١) .

وقال الحطاب: لو حصل فاصل يقتضى الإعـراض عما كانا فيه حتى لايكون كلامه جوابـا للكـلام السـابق فى العرف لم ينعقد البيع، ومثّـل للإعـراض بقوله: إذا أمسك البائع السلعة التى نادى عليها وباع بعدها أخرى لم يلزم المشترى البيع (٢) .

وشـدد الشـافعية فقـالـوا: ويشـترط أن لايتخلل الإيجـاب والقبـول لفظ لاتعلق له بالعقد ولو يسيرا (٣) .

وقال الحنابلة فى معرض شروط الانعقاد: أن لايتشاغلا بما يقطعه عرفا، وإلا فلا ينعقد العقد، لأن ذلك إعراض عن العقد فأشبه مالو صرحا بالرد (٤) .

وأسـاس التفـرقة بين مايعتبر إقبالا على العقـد أو إعـراضا عنه هو العرف، كما هو منصوص فى كلام الفقهاء (١) .

جـ ـ وفاة أحد العاقدين بين الإيجاب والقبول :

٢١ ـ ذهـب جمهـور الـفـقـهـاء: الحنفية والشافعية والحنابلة إلى أن وفاة أحد العاقدين بعـد الإيجاب وقبل القبول يبطل الإيجاب، فلا ينعقـد العقد بعد الوفاة بقبول من وجه إليه الإيجاب بعد موت الموجب، ولا بقبول ورثة المخاطب بعد وفاته .

ودليل عدم انعقـاد العقد فى هذه الحالة هو: أن القبـول بعـد وفـاة المـوجب لايجـد مايلتقى معـه من الإيجاب لبطلانه بالوفاة، ولأن مجلس العقـد انفض بالوفاة فلم يوجد شـرط الانعقـاد؛ وهـو اتصـال القبـول بالإيجـاب (٢) .

أمـا المـالكية فالظاهر من نصوصهم أن الإيجـاب لايبطل عندهم بموت المخاطب، وأن حق القبول يورث بعد وفاة من وجّه إليه الإيجـاب، يقـول القـرافى: إذا أوجب لزيد فلوارثـه القبـول والـرد (٣)، وهـذا يعنى أن

---

(١) ابن عابدين ٤ / ٢٠ .
(٢) مواهب الجليل ٤ / ٢٤٠ ، ٢٤١ .
(٣) نهاية المحتاج ٣ / ٢٦٩ ، ٢٧٠ .
(٤) كشاف القناع ٣ / ١٤٧ ، ١٤٨ .

(١) المراجع السابقة .
(٢) حاشية رد المحتار ٤ / ٢٠ ، والفتاوى الهندية ٣ / ٧، ومغنى المحتاج ٢ / ٦ والمغنى لابن قدامة ٤ / ٩، ١٠ .
(٣) الفروق ٣ / ٢٧٧ .

المجلس لا ينفض بوفاة أحد العاقدين عند المالكية كما سيأتى، وقدمنا أن الموجب ليس له الرجوع عندهم قبل قبول أو رد المخاطب [١]، أما بقاء الإيجاب بعد وفاة الموجب أو بطلانه بوفاته فلم نعثر لهم على نص فى الموضوع .

هذا، وقد ألحق بعض الفقهاء الجنون والإغماء بالوفاة فى بطلان الإيجاب بهما [٢] .

د ـ اتحاد مجلس العقد :

٢٢ ـ يشترط لانعقاد العقد أن يكون الإيجاب والقبول فى مجلس واحد، فإن اختلف المجلس لا ينعقد العقد، ويختلف مجلس العقد باختلاف حالة المتعاقدين وطبيعة العقد وكيفية التعاقد، فمجلس العقد فى حالة حضور العاقدين غير مجلس العقد فى حال غيابهما، كما أن مجلس العقد فى حالة الإيجاب والقبول بالألفاظ والعبارة يختلف عنهما بالكتابة والرسالة، وبيان ذلك فيما يلى :

١ ـ مجلس العقد فى حالة حضور العاقدين :

٢٣ ـ تدل نصوص الفقهاء على أن مجلس العقد فى حالة حضور العاقدين يتكون من ثلاثة عناصر: أحدها: المكان، وثانيها: الفترة الزمنية، وثالثها: حالة المتعاقدين من الاجتماع والانصراف على العقد .

قال الكاسانى : وأما الذى يرجع إلى مكان العقد فواحد، وهو اتحاد المجلس، بأن كان الإيجاب والقبول فى مجلس واحد، فإن اختلف المجلس لاينعقد، حتى لو أوجب أحدهما البيع، فقام الآخر عن المجلس قبل القبول أو اشتغل بعمل آخر يوجب اختلاف المجلس، ثم قبل، لا ينعقد [١] .

وورد فى مجلة الأحكام العدلية أن مجلس العقد: هو الاجتماع الواقع للعقد [٢] .

والدليل على اعتبار المجلس جامعا للإيجاب والقبول هو: الضرورة دفعا للعسر وتحقيقا لليسر، وإلا فالإيجاب يزول بزوال الوقت الذى وقع فيه فلا يلحقه القبول حقيقة، قال الكاسانى : القياس أن لايتأخر أحد الشطرين عن الآخر فى مجلس واحد؛ لأنه كلما وجد أحدهما انعدم فى الثانى من زمان وجوده، فوجد الثانى والأول منعدم فلا ينتظم الركن، إلا أن اعتبار ذلك يؤدى إلى انسداد باب التعاقد، فاعتبر المجلس جامعا للشطرين حكما للضرورة [٣] .

---

(١) مواهب الجليل للحطاب ٤/٢٤٠، ٢٤١ .
(٢) مغنى المحتاج ٢/٦ .

(١) بدائع الصنائع ٥/١٣٧ .
(٢) مجلة الأحكام العدلية المادة (١٨١) .
(٣) بدائع الصنائع ٥/١٣٧ .

وقال البابرتى : ولأن فى إبطال الإيجاب قبل انقضاء المجلس عسرا بالمشترى، وفى إبقائه فى ماوراء المجلس عسرا بالبائع، وفى التوقف بالمجلس يسرا بهما جميعا، والمجلس جامع للمتفرقات، فجعلت ساعاته ساعة واحدة دفعا للعسر وتحقيقا لليسر (١).

هذه هى عبارات الحنفية، ولا تختلف عنها كثيرا عبارات سائر الفقهاء، إلا ما قاله الشافعية من اشتراط الفورية فى القبول كما سيأتى .

يقول الحطاب : والذى تحصل عندى من كلام أهل المذهب أنه إذا أجابه فى المجلس بما يقتضى الإمضاء والقبول من غير فاصل لزمه البيع اتفاقا، وإن تراخى القبول عن الإيجاب حتى انقضى المجلس لم يلزمه البيع اتفاقا، وكذا لو حصل فاصل يقتضى الإعراض عما كانا فيه، حتى لايكون كلامه جوابا للكلام السابق فى العرف لم ينعقد (٢).

وقريب منه ما قاله البهوتى من الحنابلة حيث صرح بأنه : إن تراخى القبول عن الإيجاب صح ماداما فى المجلس ولم يتشاغلا بما يقطعه، وإلا فلا، لأن حالة المجلس كحالة العقد، بدليل أنه يكتفى بالقبض فيه لما يشترط قبضه (١).

والظاهر من كلام الشافعية أنهم لايخالفون جمهور الفقهاء فى اشتراط اتحاد المجلس وأنه يحتاج إلى هذه العناصر الثلاثة، لكنهم يخالفون الجمهور فى اشتراط الفورية فى القبول .

التراخى أو الفورية فى القبول :

٢٤ ـ ذهب جمهور الفقهاء : الحنفية والمالكية والحنابلة إلى أنه لايشترط الفورية فى القبول، فما دام المتعاقدان فى المجلس، وصدر الإيجاب من أحدهما، ولم يصدر القبول إلا فى آخر المجلس تم العقد عندهم، فلا يضر التراخى بين الإيجاب والقبول إذا صدرا فى مجلس واحد .

قال الكاسانى : إن فى ترك الفور ضرورة، لأن القابل يحتاج إلى التأمل، ولو اقتصر على الفور لايمكنه التأمل (٢).

وقال الحطاب : ولايشترط أن لايحصل بين الإيجاب والقبول فصل بكلام أجنبى عن العقد ولو كان يسيرا، فإن أجابه صاحبه فى المجلس صح (٣).

---

(١) العناية بهامش الهداية ٥/ ٧٨ .

(٢) مواهب الجليل ٤/ ٢٤٠، ٢٤١ .

(١) الشرح الكبير مع المغنى ٤/ ٤، وكشاف القناع ٣/ ١٤٧، ١٤٨ .

(٢) بدائع الصنائع ٥/ ١٣٧ .

(٣) مواهب الجليل ٤/ ٢٤١

وقال البهوتى : وإن تراخى القبول عن الإيجاب صح مادام فى المجلس [١].

وهذا معنى قولهم: إن المجلس جامع للمتفرقات [٢].

أما الشافعية : فقالوا: يشترط أن لايطول الفصل بين الإيجاب والقبول بسكوت ولو سهوا أو جهلا على المعتمد، لأن طول الفصل يخرج الثانى أن يكون جوابا عن الأول كما علله الشربينى الخطيب [٣]، وقالوا: يضر تخلل كلام أجنبى عن العقد - ولو يسيرا - بين الإيجاب والقبول وإن لم يتفرقا عن المجلس، والمراد بالأجنبى ماليس من مقتضيات العقد ولا من مصالحه ولا من مستحباته [٤].

علم الموجب بالقبول :

٢٥ - صرح أكثر الحنفية بأن سماع كلٍّ من العاقدين كلام الآخر شرط لانعقاد العقد، وهذا يعنى اشتراط علم الموجب بقبول القابل فى حالة التعاقد بين الحاضرين .

وفى الفتاوى الهندية: سماع المتعاقدين كلامهما شرط انعقاد البيع بالإجماع [٥].

(١) كشاف القناع ٣/١٤٧، ١٤٨ .
(٢) المراجع السابقة، والعناية على الهداية ٥/٧٨ .
(٣) مغنى المحتاج ٢/٥، ٦ وحاشية القليوبى ٢/١٥٤ .
(٤) المرجعان السابقان .
(٥) الفتاوى الهندية ٣/٣ .

أما الشافعية فيشترطون سماع من يقرب من العاقد لاسماع نفس العاقد، قال الأنصارى فى شرح المنهج : وأن يتلفظ بحيث يسمعه من بقربه وإن لم يسمعه صاحبه [١].

وهذا فيما إذا كان العقد بين حاضرين، بخلاف ما إذا أوجب لغائب، لأن الإيجاب للغائب لفظا كالإيجاب له كتابة، وسيأتى تفصيل العقد بين الغائبين .

٢ - مجلس العقد فى حالة غياب العاقدين :

٢٦ - لقد تقدم أن العقد كما يصح انعقاده بين الحاضرين بالإيجاب والقبول بالعبارة كذلك يصح بين الغائبين بالكتابة أو إرسال رسول أو نحوهما، فإذا كتب شخص لآخر مثلا: بعتك دارى بكذا، فوصل الكتاب له فقبل انعقد العقد .

والظاهر من نصوص الفقهاء: أن مجلس العقد فى حالة غياب العاقدين هو مجلس قبول من وجه له الكتاب، أو أرسل إليه الرسول .

قال المرغينانى : والكتاب كالخطاب، وكذا الإرسال، حتى اعتبر مجلس بلوغ الكتاب وأداء الرسالة [٢].

(١) شرح المنهج بهامش الجمل ٣/١٣ .
(٢) فتح القدير ٥/٨١ .

وقال الرملي من الشافعية: لو باع من غائب، كبعت داري من فلان وهو غائب، فلما بلغه الخبر قال: قبلت انعقد البيع، كما لو كاتبه [١].

وقال البهوتي: وإن كان المشتري غائبا عن المجلس، فكاتبه البائع أو راسله: إني بعتك داري بكذا، فلما بلغه الخبر قبِل البيع صح العقد [٢].

وحيث إن مجلس العقد في حالة التعاقد بين الغائبين هو مجلس القبول كما قلنا، فالمعتبر في اتصال القبول بالإيجاب هو هذا المجلس، فإذا وصل الإيجاب إلى المخاطب، فكأن الموجب حضر بنفسه وأوجب العقد، فإذا قبله المخاطب في مجلسه دون إعراض انعقد العقد، وإذا انفض المجلس أو صدر ممن وجه له الإيجاب مايدل على إعراضه عن القبول عرفا لاينعقد، والمعتبر في التراخي هو مابين وصول الإيجاب وصدور القبول في هذا المجلس.

ولا يشترط في حالة انعقاد العقد بين الغائبين علم الموجب بقبول القابل، فعبارات الفقهاء صريحة بأن العقد يحصل بمجرد قبول القابل في المجلس [٣].

عقود لايشترط فيها اتحاد المجلس:

٢٧ ـ طبيعة بعض العقود تقتضي أن لايشترط فيها اتحاد المجلس في الإيجاب والقبول، بل إن بعض هذه العقود لايصح فيه القبول في المجلس، ومن هذه العقود:

أ ـ عقد الوصية، فإنها تمليك مضاف إلى مابعد الموت، فيصدر الإيجاب فيها حال حياة الموصي، لكن لايعتبر القبول من الموصى له إلا بعد وفاة الموصي، فإذا قبلها الموصى له في مجلس الإيجاب أو بعده في حياة الموصي لاتنعقد به الوصية. ر: (وصية).

ب ـ عقد الوصاية: (الإيصاء) فهي إقامة شخص غيره مقام نفسه بعد وفاته في التصرف أو في تدبير شئون أولاده الصغار، فلا يشترط فيها أن يكون القبول في مجلس الإيجاب، بل يمتد زمنه إلى مابعد الموت، فالوصاية خلافة تظهر آثارها بعد وفاة الموصي.

جـ ـ عقد الوكالة، فإنها وإن كانت إقامة الشخص الغير مقام نفسه في تصرف من التصرفات في الحياة، لكنها مبنية على التيسير، فإذا قبلها الوكيل في غير مجلس الإيجاب صحت الوكالة، ولايتضرر بذلك

---

(١) نهاية المحتاج ٣/٣٦٩.
(٢) كشاف القناع ٣/١٤٨.
(٣) فتح القدير ٥/٨١ وما بعدها، وبدائع الصنائع=

= ٥/١٣٨، ونهاية المحتاج ٣/٣٩٦، وكشاف القناع ٣/١٤٨.

الوكيل بسبب غيابه، لأن له الرد فى أى وقت شاء، حيث إن الوكالة من العقود غير اللازمة. ر: (وكالة).

ثانيا ـ العاقدان :

٢٨ ـ المراد بالعاقدين: كل من يتولى العقد، إما أصالة كأن يبيع أويشترى لنفسه، أو وكالة كأن يعقد نيابة عن الغير بتفويض منه فى حياته، أو وصاية كمن يتصرف خلافة عن الغير فى شئون صغاره بعد وفاته بإذن منه أو من قبل الحاكم.

وحيث إن العقد لايتصور وجوده من غير عاقد فقد جعله جمهور الفقهاء من أركان العقد كما تقدم.

ولكى ينعقد العقد صحيحا نافذا يشترط فى العاقدين مايأتى :

الأول ـ الأهلية :

٢٩ ـ وهو أن يكون العاقد أهلا للتصرف، وهو: البالغ الرشيد فلا يصح من صغير غير مميز ومجنون ومبرسم.

أما الصبى المميز فتصح عقوده وتصرفاته النافعة نفعا محضا، كقبول الهبة والصدقة والوصية والوقف دون حاجة إلى إذن الولى، ولاتصح عقوده وتصرفاته الضارة ضررا محضا، كالهبة والوصية للغير والطلاق والكفالة بالدين ونحوها، ولو أجاز هذه التصرفات وليه أو وصيه. أما التصرفات الدائرة بين النفع والضرر كالبيع والإجارة ونحوهما فتصح من الصبى المميز بإجازة الولى، ولاتصح بدونها عند جمهور الفقهاء: الحنفية والمالكية والحنابلة.

ويشترط عند الشافعية لصحة البيع فى العاقد الرشد ر: (أهلية ف ١٨).

الثانى ـ الولاية :

٣٠ ـ الولاية: مأخوذة من الولى، وهو فى اللغة: بمعنى القرب، والولاية: النصرة [١]

وفى الاصطلاح: تنفيذ القول على الغير شاء الغير أولا [٢].

ولكى ينعقد العقد صحيحا نافذا تظهر آثاره شرعا لابد فى العاقد ـ بجانب أهلية الأداء ـ أن تكون له ولاية التصرف ليعقد العقد.

وتفصيل ذلك فى مصطلح: (ولاية).

الثالث ـ الرضا والاختيار :

٣١ ـ اتفق الفقهاء على أن الرضا أساس العقود، قال الله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا

---

(١) المصباح المنير.

(٢) التعريفات للجرجانى، وقواعد الفقه للبركتى.

﴿لاتأكلوا أموالكم بينكم بالباطل إلا أن تكون تجارة عن تراض منكم﴾ [(١)].

وقال ﷺ: «إنما البيع عن تراض» [(٢)].

والرضا: سرور القلب وطيب النفس، وهو ضد السخط والكراهة.

وعرفه جمهور الفقهاء: بأنه قصد الفعل دون أن يشوبه إكراه[(٣)]

وعرفه الحنفية: بأنه امتلاء الاختيار، أى بلوغه نهايته، بحيث يفضى أثره إلى الظاهر من البشاشة فى الوجه، أو إيثار الشىء واستحسانه [(٤)]. ر: (رضا ف ٢)

أما الاختيار: فهو القصد إلى أمر متردد بين الوجود والعدم داخل فى قدرة الفاعل بترجيح أحد الجانبين على الآخر[(٥)] ر: (اختيار ف ١)

وبناء على هذه التفرقة قال الحنفية: إن الرضا شرط لصحة العقود التى تقبل الفسخ وهى العقود المالية من بيع وإجارة ونحوهما، فهى لاتصح إلا مع التراضى، وقد تنعقد العقود المالية لكنها تكون فاسدة، كما فى بيع المكره ونحوه، يقول المرغينانى: . . . لأن من شروط صحة هذه العقود التراضى [(١)].

فأصل العقود المالية تنعقد عندهم بدون الرضا، لكنها لاتكون صحيحة، فينعقد بيع المخطىء نظرا إلى أصل الاختيار، لأن الكلام صدر عنه باختياره، أو بإقامة البلوغ مقام القصد، لكن يكون فاسدا لعدم الرضا حقيقة، أما العقود التى لاتقبل الفسخ عند الحنفية فالرضا ليس شرطا لصحتها، فيصح عندهم النكاح والطلاق والعتاق والرجعة ونحوها حتى مع الإكراه [(٢)].

أما جمهور الفقهاء فتدور عباراتهم بين التصريح بأن الرضا أصل أو أساس أو شرط للعقود كلها، فلا ينعقد العقد إذا لم يتحقق الرضا سواء أكان ماليا أو غير مالى. ر: (رضا ف ١٣).

عيوب الرضا :

٣٢ - ذكر الفقهاء فى عيوب الرضا: الإكراه والجهل، والغلط، والتدليس، والغبن، والتغرير، والهزل، والخلابة، ونحوها، فإذا وجد عيب من هذه العيوب فى عقد من العقود يكون العقد باطلا أو فاسدا فى بعض الحالات على

---

(١) سورة النساء /٢٩

(٢) حديث: «إنما البيع عن تراض» أخرجه ابن ماجه (٢/٧٣٧ ط. الحلبى) من حديث أبى سعيد الخدرى، وقال البوصيرى: هذا إسناد صحيح (مصباح الزجاجة ٢/١٠).

(٣) الموسوعة الفقهية ٢٢/٢٢٨.

(٤) التلويح على التوضيح ٢/١٩٥، وكشف الأسرار ٤/١٥٠٣.

(٥) الموسوعة الفقهية ٢/٣١٥، ٢٢/٢٢٩.

(١) تكملة فتح القدير ٧/٢٩٣، ٢٩٤.

(٢) تيسير التحرير ٢/٣٠٠٦، الموسوعة الفقهية ٢٢/٢٣٣.

خلاف بين الجمهور والحنفية، أو غير لازم يكون لكلا العاقدين أو أحدهما الخيار فى فسخه فى حالات أخرى .

وتعريف هذه العيوب وتفصيل أحكامها وأثرها على الرضا وخلاف الفقهاء فى ذلك ينظر فى مصطلحاتها من الموسوعة .

ثالثا - محل العقد :

٣٣ - المراد بمحل العقد: مايقع عليه العقد وتظهر فيه أحكامه وآثاره، ويختلف المحل باختلاف العقود، فقد يكون المحل عينا مالية، كالمبيع فى عقد البيع، والموهوب فى عقد الهبة، والمرهون فى عقد الرهن، وقد يكون عملا من الأعمال، كعمل الأجير فى الإجارة، وعمل الزارع فى المزارعة، وعمل الوكيل فى الوكالة، وقد يكون منفعة شىء معين، كمنفعة المأجور فى عقد الإجارة، ومنفعة المستعار فى عقد الإعارة، وقد يكون غير ذلك كما فى عقد النكاح والكفالة ونحوهما .

ولهذا فقد اشترط الفقهاء فى محل العقد شروطا تكلموا عنها فى كل عقد وذكروا بعض الشروط العامة التى يجب توافرها فى العقود عامة أو فى مجموعة من العقود، منها:

أ - وجود المحل :

٣٤ - يختلف اشتراط هذا الشرط باختلاف العقود: ففى عقد البيع مثلا اتفق الفقهاء فى الجملة على وجود المحل، فلا يجوز بيع مالم يوجد لقوله ﷺ : «لاتبع ماليس عندك» [١]، ولأن فى بيع مالم يوجد غررا وجهالة فيمنع، ولحديث: «أن النبى ﷺ نهى عن بيع الغرر» [٢] وعلى ذلك صرحوا ببطلان بيع المضامين والملاقيح وحبل الحبلة .

ومنعوا من بيع الزروع والثمار قبل ظهورها، لقوله ﷺ: «أرأيت إذا منع الله الثمرة بم يأخذ أحدكم مال أخيه ؟» [٣].

واستثنى الفقهاء من بيع المعدوم عقد السلم [٤]، وذلك لحاجة الناس إليه [٥].

كما استثنى الحنفية من ذلك عقد

---

(١) حديث: «لاتبع ماليس عندك»
أخرجه الترمذى من حديث حكيم بن حزام وحسنه (جامع الترمذى بشرحه تحفة الأحوذى ٤/ ٤٣٠) .

(٢) حديث «نهى عن بيع الغرر»
أخرجه مسلم (١١٥٣/٣) من حديث أبى هريرة .

(٣) حديث: «أرأيت إذا منع الله الثمرة. . .»
أخرجه البخارى (فتح البارى ٣٩٨/٤) ومسلم (١١٩٠/٣) من حديث أنس بن مالك، واللفظ للبخارى .

(٤) حاشية ابن عابدين ٢٠٣/٤، وكشاف القناع ٢٦٦/٣ .

(٥) البحر الرائق ١٩٦/٦، ومنح الجليل ٢/٣، وأسنى المطالب ١٢٢/٢، والمغنى ٣٠٤/٤ .

الاستصناع للدليل نفسه ر : (استصناع ف ٧) .

أما بيع الزرع أو الثمر قبل ظهورهما فلا يجوز ؛ لأنه معدوم ولا يجوز العقد على المعدوم ، أما بعد الظهور وقبل بدو الصلاح فإن كان الثمر أو الزرع بحال ينتفع بهما فيجوز البيع بشرط القطع فى الحال اتفاقا، لعدم الغرر فى ذلك، ولا يجوز بغير شرط القطع عند جمهور الفقهاء [١] .

واختلفوا فى بيع الثمار المتلاحقة الظهور .

وتفصيل ذلك فى مصطلح : (ثمار ف ١١ ـ ١٣) .

وفى عقد الإجارة اعتبر جمهور الفقهاء المنافع أموالا، واعتبرها كذلك الشافعية والحنابلة موجودة حين العقد تقديرا ، فيصح التعاقد عليها بناء على وجود المنافع حين العقد عندهم ، ولهذا يقولون بنقل ملكية المنافع للمستأجر والأجرة للمؤجر بنفس العقد فى الإجارة المطلقة [٢] .

وعلل المالكية جواز الإجارة بأن المنافع وإن كانت معدومة فى حال العقد لكنها مستوفاة فى الغالب، والشرع إنما لحظ من المنافع مايستوفى فى الغالب أو يكون استيفاؤه وعدم استيفائه سواء [١] .

أما الحنفية فقد أجازوا عقد الإجارة استثناء من القاعدة، لورود النصوص من الكتاب والسنة فى جواز الإجارة، قال الكاسانى : الإجارة بيع المنفعة ، والمنافع للحال معدومة، والمعدوم لايحتمل البيع ، فلا تجوز إضافة البيع إلى مايؤخذ فى المستقبل، وهذا هو القياس، لكنا استحسنا الجواز بالكتاب العزيز والسنة والإجماع [٢] .

وقال ابن القيم : جواز الإجارة موافقة للقياس، لأن محل العقد إذا أمكن التعاقد عليه فى حال وجوده وعدمه ـ كالأعيان ـ فالأصل فيه عدم جواز العقد حال عدمه للغرر، مع ذلك جاز العقد على مالم يوجد إذا دعت إليه الحاجة .

أما مالم يكن له إلا حال واحدة، والغالب فيه السلامة ـ كالمنافع ـ فليس العقد عليه مخاطرة ولا قماراً فيجوز، وقياسه على بيع الأعيان قياس مع الفارق [٣] .

٣٥ ـ وفرّق بعض الفقهاء فى هذا الشرط بين عقود المعاوضة وعقود التبرع ، فقالوا بعدم

(١) ابن عابدين ٤/ ٣٨، وحاشية الدسوقى ٣/ ١٧٦ ، ونهاية المحتاج ٤/ ١٤١ ،وكشاف القناع ٣/ ٢٨١ .
(٢) نهاية المحتاج ٥/ ٢٦٤ ، ٢٦٥ المغنى لابن قدامة ٥/ ٤٤٢، ٤٤٣ .

(١) بداية المجتهد ٢/ ٢١٨ .
(٢) بدائع الصنائع ٤/ ١٧٣، ١٧٤ .
(٣) إعلام الموقعين ٢/ ٢٢ ، ٢٦ باختصار شديد .

جواز النـوع الأول من العقود فى حال عدم وجـود محلها، وأجازوا النوع الثانى فى حالة وجود المحل وعدمه .

ومن هذا القبيل ماقـال المـالكية: إن مايختص بعقود التبرعات كالهبة مثلا يجوز فيه أن يكـون موضـوع العقـد (المـوهوب) غير موجود فى الخارج، بل دينا فى الذمة، أو غير معلوم فعلا، فالغرر فى الهبة لغير الثواب جائز عندهم، ولهذا صرحوا بأن من وهب لرجل مايرثــه من فلان ـ وهــو لايدرى كم هو؟ أسدس أوربع فذلك جائز [١].

وفى الرهن يجوز عندهم أن يكون موضوع العقـد (المـرهون) غير موجود حين العقد، كثمرة لم يبد صلاحها، فشىء يوثق به خير من عدمه، كما يقولون [٢].

وهذا بخلاف عقد البيع وسائر العقود فى المعاوضات [٣].

ب ـ قابلية المحل لحكم العقد :

٣٦ ـ يشترط فى محل العقد عند الفقهاء أن يكون قابلا لحكم العقد .

والمـراد بحكم العقد: الأثر المترتب على الـعـقـد، ويختلف هذا حسب اختـلاف العقود، ففى عقد البيع مثلا أثر العقد هو انتقال ملكية المبيع من البائع إلى المشترى، ويشـترط فيه أن يكـون مالا متقـومـا مملوكا للبائع، فما لم يكن مالا بالمعنى الشرعى: وهو مايميل إليه الطبع ويجرى فيه البذل والمنع [١] لايصــح بيعــه، كبيع الميتــة مثـلا عنـد المسلمـين. وكـذا إذا لم يكن متقـوما، أى منتفعا به شرعا، كبيع الخمر والخنزير، فإنهما وإن كانا مالا عند غير المسلمين، لكنهما ليسا متقـومـين عند المسلمين، فحرم بيعهما [٢]، كماورد فى حديث جابر رضى الله عنه: «إن الله ورسـوله حــرم بـيع الخمــر والميتــة والخنزير» [٣].

وفى عقـود المنفعة كعقد الإجارة والإعارة ونحـوهمـا يشترط أن يكون محل العقد ـ أى المنفعة المعقود عليها ـ منفعة مقصودة مباحة، فلا تجوز الإجـارة على المنافع المحرمة كالزنا والنوح ونحوهما كما هو مفصل فى مصطلح: (إجارة ف ١٠٨) .

وكما لايجوز إجارة المنافع المحرمة لايجوز إعارتها كذلك، لأن من شروط صحة العارية

(١) جواهر الإكليل ٢/ ٢١٢ .
(٢) بلغة السالك مع الشرح الصغير ٢/ ١٠٩ .
(٣) جواهر الإكليل ٢/ ٢١٢ .

(١) ابن عابدين ٤/ ١٠٠ .
(٢) ابن عابـدين ٤/ ١٠٠، وبـدائـع الصنائـع ٥/ ١٤٩، وحـاشية الـدسـوقى ٣/ ١٠، ومغنى المحتـاج ٢/ ١١، وشرح منتهى الإرادات ٢/ ١٤٢ .
(٣) حديث جابر: «إن الله ورسوله حرم بيع الخمر. .» أخرجه البخارى (فتح البارى ٤/ ٤٢٤) .

إمكان الانتفاع بمحل العقد (المعار أو المستعار) انتفاعا مباحا شرعا مع بقاء عينه، كالدار للسكنى، والدابة للركوب، مثلا فلا يجوز إعارة الفروج للاستمتاع، ولا آلات الملاهى للهو، كما لاتصح الإعارة للغناء أو الزمر أو نحوهما من المحرمات، فالإعارة لا تبيح ما لا يبيحه الشرع [١].

وتفصيله فى مصطلح: (عارية)

وفى عقد الوكالة يشترط فى المحل (الموكل به) أن يكون قابلا للانتقال للغير والتفويض فيه، ولايكون خاصا بشخص الموكل، كما هو مفصل فى مصطلح: (وكالة).

ج ـ معلومية المحل للعاقدين:

٣٧ ـ يشترط فى المحل أن يكون معينا ومعروفا للعاقدين، بحيث لايكون فيه جهالة تؤدى إلى النزاع والغرر.

ويحصل العلم بمحل العقد بكل مايميزه عن الغير من رؤيته أو رؤية بعضه عند العقد، أو بوصفه وصفا يكشف عنه تماما، أو بالإشارة إليه.

وهذا الشرط متفق عليه عند الفقهاء فى عقود المعاوضة فى الجملة فلا يجوز بيع شاة من القطيع مثلا ولا إجارة إحدى هاتين الدارين، وذلك لأن الجهالة فى محل العقد: (المعقود عليه) تسبب الغرر وتفضى إلى النزاع.

وفرق بعض الفقهاء فى هذه المسألة بين الجهالة الفاحشة ـ وهى: التى تفضى إلى النزاع ـ وبين الجهالة اليسيرة ـ وهى: التى لاتفضى إلى النزاع ـ فمنعوا الأولى وأجازوا الثانية [١].

وجعل جمهور الفقهاء العرف حكما فى تعيين ما تقع عليه الإجارة من منفعة، وتمييز الجهالة الفاحشة عن الجهالة اليسيرة [٢].

وتفصيل ذلك فى مصطلحى: (بيع ف ٣٢) و (الإجارة ف ٣٤).

وفى عقد السلم يشترط فى المحل: (المسلم فيه) أن يكون معلوم الجنس والنوع والصفة والقدر، كيلا أو وزنا أو عدا أو ذرعا، وذلك لأن الجهالة فى كل منها تفضى إلى المنازعة [٣]، وقد ورد فى الحديث عن النبى

---

(١) الفتاوى الهندية ٤/٣٧٢، وابن عابدين ٤/٤، ٥، والخرشى عَلَى خليل ٦/١٤١، ومغنى المحتاج ٢/٢٦٥، والمغنى مع الشرح الكبير ٣٥٥ ـ ٣٦٠.

---

(١) حاشية ابن عابدين ٤/٦، وبدائع الصنائع ٥/١٧٩، والدسوقى ٣/١٥، والقليوبى ٢/٦١، وشرح منتهى الإرادات ٢/٢٤٦.

(٢) تبيين الحقائق ٥/١١٣ ومجلة الأحكام العدلية المادة (٥٢٧) والشرح الصغير ٤/٣٩، والمغنى ٥/٥١١.

(٣) بدائع الصنائع ٥/٢٠٧، وابن عابدين ٤/٢٠٦، والفواكه الدوانى ٢/١٤٤، وكشاف القناع ٣/٢٩٢ وما بعدها.

ﷺ أنه قال: «من أسلف فى تمر فليسلف فى كيل معلوم ووزن معلوم إلى أجل معلوم» (١).

وللتفصيل ينظر مصطلح: (سلم).

هذا فى عقود المعاوضة.

٣٨ ـ أما عقود التبرع فقد اختلف الفقهاء فى جواز كون المحل مجهولا، ومن أمثلة ذلك مايأتى:

١ ـ عقد الهبة:

٣٩ ـ يشترط الحنفية والشافعية والحنابلة فى الموهوب ـ وهو محل عقد الهبة ـ أن يكون معلوما ومعينا، قال الحصكفى: شرائط صحة الهبة فى الموهوب: أن يكون مقبوضا، غير مشاع، مميزا، غير مشغول، فلا تصح هبة لبن فى ضرع، وصوف على غنم، ونخل فى أرض، وتمر فى نخل (٢).

وقال الشربينى الخطيب: كل مايجوز بيعه تجوز هبته، وكل مالا يجوز بيعه لاتجوز هبته، كمجهول ومغصوب لغير قادر على انتزاعه، وضال وآبق (٣).

(١) حديث: «من أسلف فى تمر فليسلف فى كيل معلوم..» أخرجه البخارى (فتح البارى ٤/٤٢٩) ومسلم (٣/١٢٢٧) من حديث ابن عباس واللفظ لمسلم.

(٢) الدر المختار بهامش ابن عابدين ٤/٥٠٨، ٥١١.

(٣) مغنى المحتاج ٢/٣٩٩.

أما المالكية فقد توسعوا فيها، فأجازوا هبة المجهول والمشاع، جاء فى الفواكه الدوانى: أن شرط الشىء المعطى أن يكون مما يقبل النقل فى الجملة، فيشمل الأشياء المجهولة (١).

وللتفصيل ينظر مصطلح: (هبة).

٢ ـ عقد الوصية:

٤٠ ـ تصح وصية الموصى بجزء أو سهم من ماله ولو غير معيّن كما صرح به الحنفية، وفى هذه الصورة يكون البيان إلى الورثة، لأنه مجهول يتناول القليل والكثير، والوصية لاتمتنع بالجهالة (٢).

وأجاز الحنابلة الوصية بالحمل إن كان مملوكا للموصى، والغرر والخطر لايمنع صحة الوصية عندهم (٣).

كما أجاز الشافعية الوصية بالمجهول، كالحمل الموجود فى البطن منفردا عن أمه أو معها، وكالوصية باللبن فى الضرع، والصوف على ظهر الغنم (٤).

وللتفصيل ينظر مصطلح: (وصية).

٤١ ـ هذا، وقد ذكر القرافى فى فروقه الفرق

(١) الفواكه الدوانى ٢/٢١٦.

(٢) رد المحتار ٥/٤٢٩.

(٣) المغنى ٥/٥٨٣، ٥٨٤.

(٤) مغنى المحتاج ٣/٤٤.

بين قاعدة ماتؤثر فيه الجهالات ومالاتؤثر فيه ذلك من العقود والتصرفات فقال: وردت الأحاديث الصحيحة فى نهيه ﷺ عن بيع الغرر وعن بيع المجهول، واختلف العلماء بعد ذلك: فمنهم من عممه فى التصرفات ـ وهو الشافعى ـ فمنع من الجهالة فى الهبة والصدقة والإبراء والخلع والصلح وغير ذلك، ومنهم من فصل ـ وهو مالك ـ بين قاعدة مايجتنب فيه الغرر والجهالة، وهو باب المماكسات والتصرفات الموجبة لتنمية الأموال وما يقصد به تحصيلها، وقاعدة مالا يجتنب فيه الغرر والجهالة وهو مالا يقصد لذلك، وانقسمت التصرفات عنده ثلاثة أقسام: طرفان وواسطة؛ فالطرفان أحدهما: معاوضة صرفة فيجتنب فيها ذلك إلا ما دعت الضرورة إليه . . . وثانيهما: ماهو إحسان صرف لايقصد به تنمية المال كالصدقة والهبة والإبراء.

ففى القسم الأول: إذا فات بالغرر والجهالات ضاع المال المبذول فى مقابلته فاقتضت حكمة الشرع منع الجهالة فيه، أما القسم الثانى ـ أى الإحسان الصرف ـ فلا ضرر فيه، فاقتضت حكمة الشرع وحثه على الإحسان التوسعة فيه بكل طريق، بالمعلوم والمجهول فإن ذلك أيسر لكثرة وقوعه قطعا، وفى المنع من ذلك وسيلة إلى تقليله فإذا وهب له عبده الآبق جاز أن يجده فيحصل له ماينتفع به، ولاضرر عليه لأنه لم يبذل شيئا، وهذا فقه جميل [1].

ثم قال: وأما الواسطة بين الطرفين فهو النكاح، فهو من جهة أن المال فيه ليس مقصودا، وإنما مقصده المودة والألفة والسكون، يقتضى أن يجوز فيه الجهالة والغرر مطلقا، ومن جهة أن صاحب الشرع اشترط فيه المال بقوله تعالى: ﴿أَنْ تَبْتَغوا بِأَمْوَالِكُمْ﴾ [2]، يقتضى امتناع الجهالة والغرر فيه، فلوجود الشبهين توسط مالك فجوز فيه الغرر القليل دون الكثير، نحو عبد من غير تعين، وشورة (أثاث) بيت، ولا يجوز على العبد الآبق، والبعير الشارد [3].

د ـ القدرة على التسليم :

٤٢ ـ يشترط فى محل العقد أن يكون مقدور التسليم، وهذا الشرط محل اتفاق فى عقود المعاوضة فى الجملة، فالحيوان الضال الشارد ونحوه لايصلح أن يكون موضوعا لعقد البيع أو الإجارة أو الصلح أو نحوها، وكذلك الدار المغصوبة من غير غاصبها، أو الأرض أو أى شىء آخر تحت يد العدو.

---

(١) الفروق ١/ ١٥٠، ١٥١ مع تصرف يسير.
(٢) سورة النساء / ٢٤.
(٣) الفروق ١/ ١٥٠ ـ ١٥١.

قال الكاساني : من شروط المبيع أن يكون مقدور التسليم عند العقد، فإن كان معجوز التسليم عنده لاينعقد، وإن كان مملوكا له كبيع الآبق حتى لو ظهر يحتاج إلى تجديد الإيجاب والقبول إلا إذا تراضيا فيكون بيعا مبتدأ بالتعاطي [١] .

وقال في شروط المستأجر: من شروطه أن يكون مقدور الاستيفاء حقيقة وشرعا، لأن العقد لا يقع وسيلة إلى المعقود عليه بدونه، فلا يجوز استئجار الآبق، ولا إجارة المغصوب من غير الغاصب [٢] .

وفي المنثور للزركشي : من حكم العقود اللازمة أن يكون المعقود عليه معلوما مقدورا على تسليمه في الحال، والجائز قد لايكون كذلك كالجعالة تعقد على رد الآبق [٣] .

وقال النووي في بيان شروط المبيع : الثالث: إمكان تسليمه، فلا يصح بيع الضال والآبق والمغصوب، وعلله الشربيني الخطيب بقوله: للعجز عن تسليم ذلك حالا [٤] .

ومثله مافي كتب بقية المذاهب [٥] .

(١) بدائع الصنائع ٥/١٤٧ .
(٢) بدائع الصنائع ٤/١٨٧ .
(٣) المنثور للزركشي ٢/٤٠٠ وما بعدها .
(٤) مغني المحتاج ٢/١٢ .
(٥) الحطاب وبهامشه المواق ٤/٢٦٨، وكشاف القناع ٣/١٦٢ .

أما في عقود التبرع فأجاز المالكية هبة الآبق والحيوان الشارد، مع أنهما غير مقدوري التسليم حين العقد، لأنه إحسان صرف، فإذا وجده وتسلمه يستفيد منه، وإلا لايتضرر كما قال القرافي، وأجاز الشافعية الوصية فيما يعجز عن تسليمه [١] وقال ابن القيم في عقود التبرع : لاغرر في تعلقها بالموجود والمعدوم ومايقدر على تسليمه وما لايقدر [٢] .

تقسيمات العقود :

٤٣ - قسّم الفقهاء العقد باعتبارات مختلفة، وبينوا خواصها وأحكامها الفقهية بحيث تشمل مجموعة من العقود، وتميّزها عن مجموعة أخرى، وفيما يلي بعض هذه التقسيمات :

أولا - العقود المالية والعقود غير المالية :

٤٤ - العقد إذا وقع على عين من الأعيان يسمى عقدا ماليا باتفاق الفقهاء، سواء أكان نقل ملكيتها بعوض، كالبيع بجميع أنواعه من الصرف والسلم والمقايضة ونحوها أم بغير عوض، كالهبة والقرض والوصية بالأعيان ونحوها، أو بعمل فيها، كالمزارعة والمساقاة والمضاربة ونحوها .

(١) الفروق ١/١٥٠، ١٥١، ومغني المحتاج ٢/٤٤ .
(٢) إعلام الموقعين ٢/٢٨ .

أما إذا وقع على عمل معين دون مقابل كالوكالة والكفالة، والوصاية ، أو الكف عن عمل معين كعقد الهدنة بين المسلمين وأهل الحرب؛ فهو عقد غير مالى من الطرفين .

وهناك عقود تعتبر مالية من جانب وغير مالية من جانب آخر كعقد النكاح والخلع والصلح عن الدم وعقد الجزية ونحوها .

واختلفوا فى العقود التى تقع على المنافع، كالإجارة والإعارة ونحوهما، فالجمهور يعتبرها من العقود المالية، لأن المنافع أموال عندهم أو فى حكم الأموال خلافا للحنفية، حيث إن المنافع لاتعتبر أموالا عندهم [(١)].

قال الزركشى : العقد إما مالى من الطرفين حقيقة كالبيع والسلم، أو حكما كالإجارة، فإن المنافع تنزل منزل الأموال، ومثله المضاربة والمساقاة .

أو غير مالى من الجانبين كما فى عقد الهدنة، إذ المعقود عليه فى الطرفين كف كل منهما عن الإغراء بين المسلمين وأهل الحرب، وكعقد القضاء .

أو مالى من أحد الطرفين كالنكاح والخلع والصلح عن الدم والجزية وغير المالى من الطرفين أشد لزوما من المالى فيهما، إذ يجوز فى المالى فسخه بعيب فى العوض كالثمن والمثمن، كما فى خيار العيب، وغير المالى لايفسخ أصلا إلا لحدوث مايمنع الدوام .

وينقسم المالى إلى محض وغيره، فيقولون : معاوضة محضة وغير محضة، فالمحضة : يكون المال فيها مقصودا من الجانبين (كالبيع) والمعاوضة غير المحضة : لاتقبل التعليق إلا فى الخلع من جانب المرأة (نحو: إن طلقتنى فلك ألف) [(١)].

وقال: ينقسم العقد إلى مايرد على العين قطعا كالبيع بأنواعه، وإلى مايرد على المنافع فى الأصح كالإجارة، ولهذا قالوا: إنها تمليك المنافع بعوض، وقال أبو إسحاق: المعقود عليه العين ليستوفى منها المنافع [(٢)].

ثانيا ـ العقود اللازمة والعقود غير اللازمة :

٤٥ ـ العقد اللازم هو: مالايكون لأحد العاقدين فيه حق الفسخ دون رضا الآخر، ومقابله : العقد الجائز أو غير اللازم : وهو مايكون لأحد العاقدين فيه حق الفسخ [(٣)].

وقد قسم الفقهاء العقد باعتبار اللزوم والجواز إلى أنواع :

قال السيوطى : العقود الواقعة بين اثنين على أقسام :

---

(١) مرشد الحيران المواد ٢٦٣ ـ ٢٦٦ .

---

(١) المنثور للزركشى ٢/ ٤٠٢، ٤٠٣ .
(٢) المنثور للزركشى ٢/ ٤٠٣، ٤٠٤ .
(٣) المنثور للزركشى ٢/ ٤٠٠.

الأول: لازم من الطرفين قطعا، كالبيع والصرف والسلم والتولية والتشريك وصلح المعاوضة، والحوالة، والإجارة والمساقاة، والهبة للأجنبي بعد القبض، والصداق وعوض الخلع .

الثاني: جائز من الطرفين قطعا، كالشركة والوكالة والقراض والوصية والعارية والوديعة والقرض والجعالة والقضاء والوصايا وسائر الولايات غير الإمامة .

والثالث: مافيه خلاف؛ والأصح أنه لازم كالمسابقة والمناضلة، بناء على أنهما كالإجارة، ومقابله يقول: إنهما كالجعالة، والنكاح لازم من المرأة قطعا، ومن الزوج على الأصح، كالبيع، وقيل: جائز منه لقدرته على الطلاق .

الرابع: ماهو جائز ويئول إلى اللزوم، وهو الهبة والرهن قبل القبض، والوصية قبل الموت .

الخامس: ماهو لازم من أحد الطرفين جائز من الآخر، كالرهن بعد القبض والضمان والكفالة، وعقد الأمان والإمامة العظمى [1].

وذكر الزركشي أن القسمة في الحقيقة ثلاثية: لازم من الطرفين، جائز منهما، لازم من أحدهما [1]، وقال: من حكم اللازم أن يكون المعقود عليه معلوما مقدورا على تسليمه في الحال، والجائز قد لايكون كذلك، كالجعالة تعقد على رد الآبق .

ومن أحكام العقد اللازم من الطرفين: أنه لايثبت فيه خيار مؤبد، ولاينفسخ بموت أحد العاقدين أو كليهما، أو بالجنون أو الإغماء، والجائز بخلافه، كما قال الزركشي [2].

وهذه القاعدة ليست مطردة عند الحنفية، لأن عقد الإجارة عقد لازم من الطرفين عندهم لكنها تنفسخ بالوفاة، لأنها تنعقد على المنافع، وهي تحدث شيئا فشيئا، فالمنافع التي تحدث بعد وفاة العاقدين لم تكن موجودة حين العقد، فتفسخ الإجارة عند الحنفية بالوفاة [3].

ر: (إجارة ف ٧٢) .

ثالثا ـ تقسيم العقد باعتبار قبوله الخيار :

٤٦ ـ قسم ابن قدامة العقد باعتبار قبوله الخيار أو عدم قبوله إلى ستة أقسام، وبيّن حكم هذه الأقسام كالتالي :

---

(١) الأشباه والنظائر للسيوطي ص ٢٧٥، ٢٧٦، الأشباه والنظائر لابن نجيم ص ٣٣٦ .

---

(١) المنثور للزركشي ٣٩٨، ٤٠٠ .
(٢) المنثور للزركشي ٢/ ٤٠١ .
(٣) بدائع الصنائع ٤/ ٢٢٢ .

أ ـ عقد لازم يقصد منه العوض، وهو البيع وما فى معناه، وهو نوعان :

أحدهما: يثبت فيه الخياران: خيار المجلس وخيار الشرط كالبيع فيما لايشترط فيه القبض فى المجلس، والصلح بمعنى البيع، والهبة بعوض على إحدى الروايتين، والإجارة فى الذمة، نحو أن يقول: استأجرتك على أن تخيط لى هذا الثوب ونحوه، فهذا يثبت فيه الخيار، فأما الإجارة المعينة، فإن كانت مدتها من حين العقد دخلها خيار المجلس دون خيار الشرط، لأن دخوله يفضى إلى فوت بعض المنافع المعقود عليها، أو إلى استيفائها فى مدة الخيار، وكلاهما لايجوز.

النوع الثانى: مايشترط فيه القبض فى المجلس، كالصرف والسلم وبيع مال الربا بجنسه، فلا يدخله خيار الشرط.

ب ـ عقد لازم لايقصد به العوض كالنكاح والخلع، فلا يثبت فيهما خيار لأن الخيار إنما يثبت لمعرفة الحظ فى كون العوض جائزا لما يذهب من ماله، والعوض هنا ليس هو المقصود، وكذلك الوقف والهبة، ولأن فى ثبوت الخيار فى النكاح ضررا.

جـ ـ عقد لازم من أحد طرفيه دون الآخر، كالرهن لازم من جهة الراهن جائز فى حق المرتهن، فلا يثبت فيه الخيار، لأن المرتهن يستغنى بالجواز فى حقه عن ثبوت خيار آخر، والراهن يستغنى بثبوت الخيار له إلى أن يقبض، وكذلك الضامن والكفيل.

د ـ عقد جائز من الطرفين كالشركة والمضاربة والجعالة والوكالة والوديعة والوصية، فهذه لايثبت فيها خيار استغناء بجوازها والتمكن من فسخها بأصل وضعها.

هـ ـ عقد متردد بين الجواز واللزوم كالمساقاة والمزارعة، والظاهر أنهما جائزان، فلا يدخلهما خيار، وقيل: هما لازمان، ففى ثبوت الخيار فيهما وجهان.

و ـ عقد لازم يستقل به أحد المتعاقدين، كالحوالة، والأخذ بالشفعة فلا خيار فيهما، لأن من لايعتبر رضاه لاخيار له، وإذا لم يثبت فى أحد طرفيه لم يثبت فى الآخر كسائر العقود [1].

رابعا ـ العقود التى يشترط فيها القبض، والتى لايشترط فيها :

٤٧ ـ قسم الفقهاء العقود ـ باعتبار اشتراط القبض فيها أو عدمه ـ إلى نوعين :

٤٨ ـ **الأول**: عقود لايشترط فيها قبض المعقود عليه حين العقد فى الجملة.

ومن هذا النوع عقد البيع المطلق،

---

(١) المغنى لابن قدامة ٣/٥٩٤، ٥٩٥ .

والإجارة، والنكاح، والوصية والوكالة والحوالة ونحوها، فالبيع مثلا ينعقد بالإيجاب والقبول، وتترتب عليه آثاره: من انتقال ملكية المبيع إلى المشترى، وملكية الثمن إلى البائع، سواء أحصل التقابض بينهما أم لا، وهذا باتفاق الفقهاء، إلا أن الحنفية والشافعية صرحوا بأن الملك - وإن كان ينتقل فى البيع بمجرد العقد - لكن لايستقر إلا بالقبض، كالصداق فى عقد النكاح (١).

والإجارة تنعقد بمجرد الإيجاب والقبول، وتترتب عليها آثارها بالعقد دون الحاجة إلى الاستيفاء عند جمهور الفقهاء، (٢) خلافا للحنفية حيث قالوا: لايملك المؤجر الأجرة بنفس العقد، وإنما يملكها بالاستيفاء، أو التمكن منه أو بالتعجيل، أو بشرط التعجيل، كما لايملك المستأجر المنافع بالعقد، لأنها تحدث شيئا فشيئا، وإنما يملكها بالاستيفاء أو يوما فيوما (٣).

والنكاح يترتب عليه آثاره بمجرد العقد، ولايحتاج إلى قبض الصداق، وكذلك الوصية والوكالة والحوالة لاتحتاج فى انعقادها إلى قبض المعقود عليه.

٤٩ - الثانى: عقود يشترط فيها قبض المعقود عليه حين العقد.

وهذه تنقسم إلى أقسام:

أ - عقود يشترط فيها القبض لنقل الملكية، كالهبة والقرض والعارية.

أما الهبة - وهى تمليك فى الحياة بغير عوض - فجمهور الفقهاء: الحنفية والشافعية والحنابلة قالوا: لاتنتقل الملكية فيها بمجرد الإيجاب والقبول، بل يحتاج ذلك إلى القبض بإذن الواهب (١).

وقال المالكية: لايشترط لانتقال الملكية فى عقد الهبة القبض، بل تثبت للموهوب له ملكية الموهوب بالعقد، وعلى الواهب إقباضه (٢).

وكذلك القرض: فالجمهور من الحنفية والشافعية والحنابلة على أنه يشترط لنقل ملكيته إلى المقترض القبض (٣).

وذهب المالكية إلى أن المقترض يملك

(١) الأشباه والنظائر لابن نجيم ص ٣٤٧، والأشباه والنظائر للسيوطى ص ٢٨٢، والقواعد لابن رجب ص ٧٤ - ٧٦.
(٢) بداية المجتهد ٢/٢١٨، ونهاية المحتاج ٥/١٦٤، والمغنى لابن قدامة ٥/٤٤٣.
(٣) الأشباه والنظائر لابن نجيم ص ٣٤٨.

(١) الأشباه والنظائر لابن نجيم ص ٢٧٣، ومغنى المحتاج ٢/٤٠٠، الأشباه والنظائر للسيوطى ص ٣١٩، والقواعد لابن رجب ص ٧١.
(٢) حاشية الدسوقى مع الشرح الكبير ٤/١٠١.
(٣) بدائع الصنائع ٧/١٣٩٦، مغنى المحتاج ٢/١٢٠، وكشاف القناع ٣/٢٧٥.

القرض بالعقد، ولايحتاج ذلك إلى قبض العين المقرضة [١].

وعلى ذلك فإذا هلكت العين بعد العقد وقبل القبض فإن ضمانها على المقرض عند جمهور الفقهاء، بناء على بقاء الملكية لديه [٢].

وفى عقد العارية صرح الحنفية بأن ملك المنافع من الأموال المعارة لاتنتقل بمجرد العقد، بل يحتاج ذلك إلى قبض المعار [٣].

وقال الشافعية والحنابلة: إن العارية إباحة الانتفاع، فلا تنتقل فيها المنافع أصلا، لأنها ليست تمليك المنافع.

وعند المالكية تملك منفعة المعار بالعقد وإن لم يقبض المعار. ر: (عارية).

ب ـ عقود يشترط فيها القبض لصحتها، كالصرف، وبيع الأموال الربوية، والسلم، والمضاربة، والمساقاة، والمزارعة.

أما عقد الصرف ـ وهو بيع النقد بالنقد ـ فاتفق الفقهاء على أنه يشترط فى صحته التقابض فى البدلين قبل التفرق عن مجلس العقد، لقوله ﷺ: «لاتبيعوا الذهب بالذهب إلا مثلا بمثل ولا تشفوا بعضها على

(١) الشرح الكبير للدردير مع حاشية الدسوقى ٣/٢٢٦.
(٢) المراجع السابقة.
(٣) بدائع الصنائع ٦/٢١٤.

بعض، ولا تبيعوا الورق بالورق إلا مثلا بمثل، ولا تشفوا بعضها على بعض، ولا تبيعوا منها غائبا بناجز» [١].

وكذلك بيع الأموال الربوية كالبر والشعير ونحوهما فيشترط فى بيعها بمثلها التقابض [٢]، لما ورد فى الأحاديث من النهى عن بيع النسيئة فى ذلك، منها قوله ﷺ: «الذهب بالذهب ربا إلا هاء وهاء، والبُرّ بالبر ربا إلا هاء وهاء، والشعير بالشعير ربا إلا هاء وهاء، والتمر بالتمر ربا إلا هاء وهاء» [٣].

وأما عقد السلم ـ وهو: بيع الآجل بالعاجل ـ فذهب جمهور الفقهاء الحنفية والشافعية والحنابلة إلى أنه يشترط فى صحته قبض رأس المال قبل الافتراق [٤]، لقوله ﷺ: «من أسلف فى تمر فليسلف فى كيل معلوم ووزن معلوم إلى أجل معلوم» [٥]،

(١) حديث: «لا تبيعوا الذهب بالذهب إلا مثلا بمثل...» أخرجه البخارى (فتح البارى ٤/٣٨٠) ومسلم (١٢٠٨/٣) من حديث أبى سعيد الخدرى.
(٢) بدائع الصنائع ٥/٢١٥، والقوانين الفقهية ص ٢٧٥، وروضة الطالبين ٣/٣٧٩، وكشاف القناع ٣/٢١٧.
(٣) حديث: «الذهب بالذهب ربا إلا هاء وهاء..» أخرجه البخارى (فتح البارى ٤/٣٧٨) ومسلم (١٢١٠/٣) من حديث عمر بن الخطاب.
(٤) بدائع الصنائع للكاسانى ٥/٢٠٢، ومغنى المحتاج ٢/١٠٢، وكشاف القناع ٣/٣٩١.
(٥) حديث: «من أسلف فى تمر..» تقدم ف ٣٧.

والتسليف هو الإعطاء، ولأن الافتراق قبل قبض رأس المال يؤدى إلى بيع دين بدين، وهو ممنوع، لما ورد من النهى عن ذلك فى الحديث الصحيح .

والمشهور عند المالكية : عدم اشتراط قبض رأس المال فى السلم فى مجلس العقد، وقالوا بجواز تأخيره اليومين والثلاثة، لأن ماقارب الشيء يعطى حكمه [1] .

وأما المضاربة - وهى : إعطاء مال للتجارة على جزء معلوم من الربح - فقد ذهب جمهور الفقهاء - الحنفية والمالكية والشافعية وبعض الحنابلة - إلى أنه يشترط فى صحة هذا العقد تسليم رأس المال إلى العامل، بحيث يمكنه التصرف فيه [2] .

وذهب الحنابلة فى رواية أخرى : إلى عدم اشتراط قبض رأس المال فى صحة المضاربة [3] .

ر: (مضاربة) .

وفى عقد المساقاة - وهو: عقد على دفع الشجر والكروم إلى من يصلحها بجزء معلوم من ثمرها - اشترط الحنفية والشافعية أن على

(١) مواهب الجليل ٥١٤/٤ .

(٢) بدائع الصنائع ٨٤/٦، ٨٥، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقى ٥١٧/٣، والمغنى ٢٥/٥، ومغنى المحتاج ٣١٠/٢ .

(٣) المغنى لابن قدامة ٢٥/٥ .

مالك الأشجار تسليمها إلى العامل ليتعهدها، فيقسم مايحصل من الثمر بينهما، فلو شرط كونها فى يد المالك أو مشاركته فى اليد لم يصح العقد لعدم حصول التسليم [1] .

ر: (مساقاة) .

وكذلك اشترط من قال بجواز المزارعة تسليم الأرض إلى العامل، حتى لو اشترط فى العقد العمل على رب الأرض أو شرط عملهما معا لاتصح المزارعة لانعدام التخلية، علما بأن بعض الفقهاء لايقولون بجواز هذا العقد أصلا [2] .

ولتفصيل المسألة ينظر مصطلح : (مزارعة) .

ج - عقود يشترط للزومها القبض : كالهبة والرهن، فقد صرح جمهور الفقهاء من الحنفية والشافعية والحنابلة : بأن عقد الهبة لايلزم بمجرد الإيجاب والقبول قبل القبض، فيكون للواهب حق الرجوع مادام الموهوب له لم يقبض، حتى إن بعض الفقهاء قالوا بعدم لزوم الهبة بعد القبض أيضا، فللواهب الرجوع فيها إلا فى حالات خاصة [3] .

(١) بدائع الصنائع ١٨٦/٦، والمادة (١٤٤٥) من مجلة الأحكام العدلية، وروضة الطالبين ١٥٥/٥ .

(٢) بدائع الصنائع ١٧٨/٦ .

(٣) بدائع الصنائع ١٢٣/٦ -١٢٧، مغنى المحتاج ٤٠١/٢، وكشاف القناع ٢٥٣/٤ .

وذهب المالكية إلى أن الهبة تلزم بالقبض إلا فى حالات خاصة [1] .

وللتفصيل ينظر مصطلح : (هبة) .

وأما الرهن : فقد اشترط جمهور الفقهاء فى لزومه القبض، فيبطل عقد الرهن برجوع الراهن عن الرهن بالقول أو بتصرف يزيل الملك [2] .

وللتفصيل انظر مصطلح : (رهن ف ٢١) .

خامسا : عقود المعاوضة وعقود التبرع :

٥٠ ـ قسم بعض الفقهاء العقد من حيث وجود العوض وعدم العوض فيه إلى نوعين : عقود المعاوضة، وعقود التبرع .

فمن النوع الأول : عقد البيع بأنواعه من المقايضة والسلم والصرف، وعقد الإجارة والاستصناع، والصلح والنكاح والخلع، والمضاربة والمزارعة والمساقاة والشركة ونحوها .

ومن النوع الثانى : عقد الهبة، والعارية، والوديعة، والوكالة، والكفالة بغير أمر المدين، والرهن، والوصية ونحوها .

ومن آثار هذا التقسيم ما قاله الزركشى من أنه حيث اعتبر العوض فى عقد من الطرفين ـ أو من أحدهما ـ فشرطه أن يكون معلوما، كثمن المبيع، وعوض الأجرة ونحوهما، إلا فى الصداق وعوض الخلع، فإن الجهالة فيه لاتبطله، لأن له مردا معلوما، وهو مهر المثل، وقد يكون العوض فى حكم المجهول، كالعوض فى المضاربة والمساقاة، وهناك عقود يكتفى فيها بالعلم الطارىء بالعوض، كالشركة مثلا فإنه يشترط فيها العلم بقدر النسبتين فى المال المختلط، من كونه مناصفة أو مثالثة فى الأصح إذا أمكن معرفته من بعد، وعقود أخرى لايكتفى فيها بالعلم، كالقراض، والقرض، وهل تكفى معاينة الحاضر عن معرفة قدره؟ تختلف العقود حسب طبيعتها، ففى بعض العقود تكفى معاينة البعض كالبيع، وفى بعضها لاتكفى كما فى القراض [1] .

وأما عقود التبرع : فلأنه لاعوض فيها يغتفر فيها الغرر والجهالة اليسيرة، لأنها مبنية على اليسر والتوسعة [2] .

وهناك عقود تعتبر تبرعا فى الابتداء لكنها معاوضة فى الانتهاء كعقد القرض، فإن المقرض متبرع عند الإقراض لكنه عند رجوعه

---

(١) الدسوقى مع الشرح الكبير ٤/١٠١، وما بعدها .

(٢) ابن عابدين ٥/٣٠٨، ومغنى المحتاج ٢/١٢٨، والمغنى ٤/٣٦٦ .

(١) المنثور للزركشى ٢/٤٠٣، ٤٠٤، والقواعد لابن رجب ص ٧٤ .

(٢) الفروق للقرافى ١/١٥١ .

على المقترض بمثل ما أخذ يئول إلى المعاوضة .

وكذلك عقد الكفالة بأمر المدين، فإنها تبرع في الابتداء، حينما يلتزم الكفيل بالدين الذى على المدين، لكنه إذا دفع الدين للدائن ورجع على المدين بمثل مادفعه تصير عقد معاوضة .

ويختلف حكم عقود المعاوضة عن عقود التبرع فى أن الوفاء بما يتعهده العاقدان فى عقود المعاوضة كالبيع والإجارة ونحوهما واجب، إذا تمت صحيحة بشروطها، عملا بقوله تعالى: ﴿أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾ (١) ولأن فى عدم الوفاء بها ضررا للعاقد الآخر، لضياع مابذله من العوض فى مقابلته، بخلاف عقود التبرع، كالهبة والعارية والقرض والوصية، ونحوها، فلا يجب الوفاء فيها بما تعهد المتبرع، لأنه محسن، وما على المحسنين من سبيل، مع تفصيل فى مختلف العقود .

ومع ذلك فإن الفقهاء صرحوا باستحباب الوفاء فى عقود التبرع، لأنها من البر والإحسان، وقد حث الشارع عليهما فى أكثر من موضع، قال تعالى: ﴿وَتَعَاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَالتَّقْوَى﴾ (٢) .

(١) سورة المائدة /١ .

(٢) سورة المائدة /٢ .

وهذا عند جمهور الفقهاء .

أما المالكية فيجب الوفاء عندهم فى بعض عقود التبرع أيضا، فالعارية المؤجلة لازمة عندهم إلى انقضاء الأجل (١)، كما تلزم عندهم الهبة بالقبول، فإن امتنع الواهب من تسليمها يجبر عليه (٢) .

سادسا: العقد الصحيح، والباطل، والفاسد:

٥١ ـ ذهب الفقهاء إلى أن العقد باعتبار إقرار الشرع له وترتيب آثاره عليه وعدم ذلك ينقسم إلى قسمين: العقد الصحيح، والعقد غير الصحيح .

فالعقد الصحيح: هو ما كان مشروعا بأصله ووصفه معا، بحيث يكون مستجمعا لأركانه وأوصافه، فيترتب عليه أثره المقصود منه، كبيع العاقل البالغ المال المتقوم الموجود القابل للتسليم بإيجاب وقبول معتبرين شرعا، فإنه يترتب عليه أثره من نقل ملكية المبيع للمشترى ونقل ملكية الثمن للبائع، وكالإجارة للانتفاع بعين موجودة انتفاعا مشروعا، فيترتب عليها أثرها المقصود منها من نقل الانتفاع إلى المستأجر والأجرة إلى

(١) حاشية الدسوقى ٣/ ٤٣٩ ـ ٤٤٢ .

(٢) جواهر الإكليل ٢/ ٢١٢ .

المؤجر [١]، وهكذا فى سائر العقود إذا لم يقع خلل فى أركانها أو شروطها .

والعقد غير الصحيح: هو مالا يعتبره الشرع، ولا يترتب عليه مقصوده. أو هو: مالا يكون مشروعا أصلا ووصفا، أو يكون مشروعا أصلا لكن لايكون مشروعا وصفا، مثال الأول: عقد المجنون والصبى غير المميز، أو العقد على الميتة والدم وكل مالا يعتبر مالا، ومثال الثانى: العقد فى حالة الإكراه، والعقد على محل مجهول فى عقود المعاوضة [٢].

وقد قسم الحنفية العقد غير الصحيح إلى: عقد باطل وعقد فاسد.

وينظر تفصيل ذلك فى مصطلحى: **(بطلان، فساد)** .

سابعا ـ العقد النافذ، والعقد الموقوف :

٥٢ ـ قسّم أكثر الفقهاء العقد باعتبار ظهور آثاره وعدم ظهورها إلى قسمين :

أ ـ العقد النافذ، وهو العقد الصحيح الذى لايتعلق به حق الغير، ويفيد الحكم فى الحال [١]، أو هو العقد الذى يصدر ممن له أهلية التصرف وولايته، سواء أكانت الولاية أصلية كمن يعقد العقد لنفسه، أم نيابية كعقد الوصى أو الولى لمن تحت ولايتهما أو عقد الوكيل لموكله .

وحكم العقد النافذ أنه لايحتاج فى ظهور آثاره إلى إجازة الغير .

ب ـ العقد الموقوف: وهو العقد الذى يصدر ممن له أهلية التصرف دون الولاية، كمن يبيع مال غيره بغير إذنه، أو هو عقد يتعلق به حق الغير [٢].

وحكم العقد الموقوف ـ عند من يجيزه ـ هو أنه عقد صحيح، لأنه مشروع بأصله ووصفه، فيفيد الحكم لكن على وجه التوقف أى تتوقف آثاره وإفادته الحكم على إجازة من يملكها شرعا كعقد الفضولى والصبى المميز غير المأذون ونحوهما .

واختلف الفقهاء فى مشروعية العقد الموقوف وصحته :

فقال جمهور الفقهاء ـ (الحنفية والمالكية، وهو قول عند الشافعية فى القديم، ورواية عند الحنابلة): ـ إن العقد الموقوف عقد

---

(١) مجلة الأحكام العدلية م ١٠٩، ١١٠، والمنثور للزركشى ٢/ ٤٠٩ .

(٢) بدائع الصنائع ٥/ ٣٠٥، حاشية ابن عابدين ٤/ ١٠٠، وبداية المجتهد ٢/ ١٦٣، والأشباه والنظائر للسيوطى ص ٣١٠، وروضة الناظر ص ٣١ .

(١) درر الحكام شرح مجلة الأحكام العدلية ١/ ٩٥، ٣٠٤ .

(٢) مجمع الأنهر ٢/ ٤٧، ودرر الحكام ١/ ٩٤، وحاشية ابن عابدين ٤/ ١٠٠ .

صحيح يفيد الحكم على وجه التوقف، فإن أجازه المالك أو لمن له الإجازة والتصرف نفذ وإلا بطل [١].

وتفصيل ذلك فى: (العقد الموقوف).

ثامنا ـ العقود المؤقتة والعقود المطلقة:

٥٣ ـ قسّم بعض الفقهاء العقد باعتبار قبوله التأقيت وعدم قبوله ذلك إلى نوعين: العقود المؤقتة، والعقود غير المؤقتة.

قال السيوطى: كل عقد كانت المدة ركنا فيه لايكون إلا مؤقتا، كالإجارة والمساقاة والهدنة، وكل عقد لايكون كذلك لايكون إلا مطلقا، وقد يعرض له التأقيت حيث لاينافيه، كالقراض يذكر فيه مدة، ويمنع من الشراء بعدها فقط، ومما لايقبل التأقيت: الجزية فى الأصح، وعقد البيع، والنكاح، والوقف، ومما يقبله وهو شرط فى صحته: الإجارة وكذا المساقاة والهدنة فى الأصح، ومما يقبل التأقيت وليس شرطا فى صحته: الوكالة والوصاية.

وقال أيضا: والحاصل أن مالا يقبل التأقيت ـ ومتى أقت بطل ـ البيع بأنواعه والنكاح والوقف [١].

وذكر سائر الفقهاء كذلك أن عقد الإجارة من العقود المؤقتة [٢].

كما قالوا فى عقد الوكالة: إنها تقبل التوقيت [٣]، وكذلك عقد المساقاة، فإن لم يبين فيها الوقت وقع على أول ثمر عند جمهور الفقهاء: الحنفية والمالكية والشافعية [٤].

وقال الحنابلة: يصح تأقيت المساقاة، ولايشترط أن تكون مؤقتة، لأنه لاضرر فى تقدير مدتها [٥].

ومن العقود التى لاتقبل التأقيت عقد الرهن [٦].

وكذلك عقد الهبة، لأنها تمليك العين بغير عوض فى الحال، وتمليك الأعيان لايصح مؤقتا كالبيع [٧].

---

(١) تبيين الحقائق للزيلعى ٤/٤٤، وحاشية ابن عابدين ٤/ ١٠٠، ومجمع الأنهر ٢/٤٧، والقوانين الفقهية لابن جزى ص ١٦٣، وحاشية الدسوقى مع الشرح الكبير ٣/١٠، ١١، ومغنى المحتاج ٢/١٥، والأشباه والنظائر للسيوطى ص ١٨٥ ـ ١٨٦، والمغنى لابن قدامة مع الشرح الكبير ٤/٢٧٤.

(١) الأشباه والنظائر للسيوطى ص ٢٨٢، ٢٨٣.

(٢) الأشباه والنظائر لابن نجيم ص ٣٣٦، والمغنى مع الشرح الكبير ٦/٤.

(٣) الخرشى ٤/٢٨٩، ومغنى المحتاج ٢/٢٢٣، والمغنى مع الشرح الكبير ٥/٢١٠.

(٤) ابن عابدين ٥/٢٤٩، والشرح الصغير للدردير ٢/٢٢٥، ومغنى المحتاج ٢/٣٢٧.

(٥) كشاف القناع ٣/٥٣٨.

(٦) الاختيار ٢/٢٣٦، والخرشى ٤/١٧٣، ومغنى المحتاج ٢/١٣٢، وكشاف القناع ٣/٣٥٠.

(٧) بدائع الصنائع ٦/١١٨، والدسوقى ٤/٩٧، ومغنى المحتاج ٢/٣٩٨، والمغنى مع الشرح الكبير ٦/٢٥٦.

واختلفوا فى عقد الكفالة، هل تقبل التأقيت أو لا؟ فيرى الحنفية ـ والشافعية فى قول عندهم ـ والحنابلة أنه يجوز توقيتها، وكذلك المالكية مع بعض الشروط، والأصح عند الشافعية أنه لايجوز ذلك [1].

وينظر ذلك فى مصطلح: (أجل ف ٤٨ ـ ٥٩).

الشروط المقترنة بالعقود:

٥٤ ـ المراد بالشروط المقترنة بالعقود: مايذكر بين العاقدين، فيقيد أثر العقد أو يعلقه بأمر زائد على أصل العقد فى المستقبل [2].

وقد قسم جمهور الفقهاء الشرط المقترن بالعقد إلى نوعين: شرط صحيح، وشرط غير صحيح.

وقسمه الحنفية إلى ثلاثة أنواع: الشرط الصحيح، والشرط الفاسد، والشرط الباطل.

وضابط الشرط الصحيح: هو أن يكون صفة قائمة بمحل العقد وقت صدوره، أو مايقتضيه العقد أو يلائمه ـ وهذا القدر متفق عليه بين الفقهاء ـ أو ماورد فى الشرع دليل بجوازه، أو مايجرى عليه التعامل ـ كما أضاف فقهاء الحنفية ـ أو مايحقق مصلحة مشروعة للعاقد، كما قال الشافعية والحنابلة.

ومن أمثلة الشرط الصحيح: اشتراط القبض فى عقد البيع، أو اشتراط الرهن أو الكفالة بالثمن المؤجل مثلا [1]. فهذا النوع وأمثاله من الشروط الصحيحة يمكن اشتراطه فى العقد، ولايضر فى انعقاده ولا فى صحته.

أما الشرط الباطل أو الفاسد فهو: مالا يقتضيه العقد، ولا يلائم مقتضاه أو مايؤدى إلى غرر، أو اشتراط أمر لم يرد فى الشرع أو نحوه.

ومن هذا النوع مايبطل العقد، كبيع حيوان على أنه حامل، لما فيه من غرر [2]، وكالعقد المتضمن على الربا، لنهى الشارع عنه [3].

ومن هذا النوع أيضا: مايصح معه العقد ويلغو الشرط نفسه، كما لو شرط أحد العاقدين فى المزارعة: أن لايبيع الآخر

---

(١) ابن عابدين ٤/٢٦٦، وحاشية الدسوقى ٣/٣٣١، ومغنى المحتاج٢/٢٠٧، والمهذب ١/٣٤١.

(٢) حاشية الحموى على الأشباه لابن نجيم ٢/٢٢٥، والمنثور للزركشى ١/٣٧٠.

(١) بدائع الصنائع ٥/١٧١، وحاشية الدسوقى مع الشرح الكبير٣/٢٦٥، والمجموع للنووى ٩/٣٦٤، وكشاف القناع ٣/١٨٩.

(٢) بدائع الصنائع ٥/١٦٨، والدسوقى ٣/٥٨.

(٣) بدائع الصنائع ٥/١٦٨-١٧١، وحاشية الدسوقى ٣/٣٠٩، ٣١٠، والمهذب للشيرازى١/٢٧٥، وكشاف القناع ٥/٩٧.

نصيبه، أو يهبه لفلان، ففى هذه الحالة عقد المزارعة صحيح، والشرط باطل، فيلغو الشرط فقط، كما قال الحنفية [1].

وتفصيل ذلك فى مصطلح: (شرط ف ١٩ ـ ٢٧).

آثار العقد:

٥٥ ـ آثار العقد هى: مايترتب على العقد وما يهدف إليه العاقدان، وهى المقصود الأصلى للعاقدين من انعقاد العقد بينهما.

وتختلف هذه الآثار حسب اختلاف العقود.

ففى عقود الملكية التى ترد على الأعيان ـ كالبيع والهبة والقرض ـ أثر العقد نقل الملكية من عاقد إلى آخر إذا استوفت أركانها وشروطها، سواء أكان بعوض ـ كما فى عقد البيع فإنه ينقل ملكية المبيع إلى المشترى، وملكية الثمن إلى البائع ـ أو بغير عوض كما فى عقد الهبة، وكما فى عقد الوصية بعد وفاة الموصى بقبول الموصى له أو بمجرد الوفاة، على تفصيل وخلاف عند الفقهاء.

وفى عقود المنفعة أثر العقد: نقل المنفعة أو إباحة الانتفاع من المعقود عليه بعوض كما فى عقد الإجارة، أو بغير عوض كما فى عقدى الإعارة والوصية.

(١) بدائع الصنائع ٥/ ١٧٠.

وفى عقود التوثيق كعقد الكفالة والرهن أثر العقد توثيق الدين باشتراك ذمة جديدة مع ذمة المدين، أو حبس الرهن حتى يؤدى الدين.

وفى عقد الحوالة: بنقل الدين من ذمة المدين إلى شخص ثالث.

وفى عقود العمل: حق التصرف فى المعقود عليه بالعمل فيه، كما فى عقد المضاربة وعقود الشركة، وكما فى عقدى المزارعة والمساقاة ونحوهما.

وفى عقد الإيداع: حفظ الوديعة بيد الوديع.

وفى عقد النكاح: حل استمتاع كل من الزوجين بالآخر.

وهكذا فى كل عقد يعقد لغرض من الأغراض المشروعة.

انتهاء العقد وأسبابه:

٥٦ ـ انتهاء العقد إما أن يكون اختياريا أو يكون ضروريا [1] والأول: إما أن يكون بإرادة عاقد واحد أو بإرادة كليهما، فإذا كان بإرادة أحد العاقدين يسمى فى اصطلاح الفقهاء فسخا، وإذا كان برضا كلا العاقدين يسمى إقالة.

(١) بدائع الصنائع ٥/ ٢٩٨.

والثانى، أى الانتهاء الضرورى: إما أن يكون فى العقود المؤقتة، كالإجارة والإعارة والوكالة ونحوها، أو يكون فى العقود المطلقة، كالرهن والنكاح والبيع ونحوها، ويسمى الانتهاء فى هذه الصورة انفساخا.

ولكل هذه الصور أسباب وأحكام نجملها فيما يلى:

أولا ـ الأسباب الاختيارية لانتهاء العقد:

أ ـ الفسخ:

٥٧ ـ الفسخ حل ارتباط العقد ورفع حكمه بالإرادة [١]، ويكون فى العقود غير اللازمة بطبيعتها، كعقد الوكالة والوديعة والشركة ونحوها اتفاقا، وكذا عقد الإعارة المطلقة عند جمهور الفقهاء، أو بشرط أن لاتكون مقيدة بعمل أو أجل عند المالكية، فهذه العقود يمكن إنهاؤها بالفسخ بإرادة كل من العاقدين مع مراعاة عدم الضرر، وكذا العقود اللازمة كعقد البيع والإجارة وغيرهما إذا كان فيها خيار لكل من الطرفين أو أحدهما، فتفسخ بإرادة من له الخيار.

وينظر تفصيل ذلك كله فى مصطلح: (فسخ).

(١) حاشية القليوبى ٢/١٩٥، ٢٨٠.

ب ـ الإقالة:

٥٨ ـ الإقالة رفع العقد و إلغاء حكمه وآثاره بتراضى الطرفين [١]، ومحل الإقالة العقود اللازمة من الطرفين مما يقبل الفسخ بالخيار، لأن هذه العقود لايمكن فسخها إلا بإرادة الطرفين واتفاق المتعاقدين، وعلى ذلك فإن الإقالة تصح فى عقود البيع والمضاربة والإجارة والرهن (بالنسبة للراهن) والسلم والصلح وهى عقود لازمة.

ولاتصح الإقالة فى العقود غير اللازمة كالإعارة والوصية والجعالة أو العقود اللازمة التى لا تقبل الفسخ بالخيار كالوقف والنكاح [٢].

ولشروط الإقالة وأثرها فى إنهاء العقود ينظر مصطلح: (إقالة ف ٧، ١٢).

ج ـ انتهاء المدة المعينة أو العمل المعين:

٥٩ ـ تنتهى بعض العقود بانتهاء مدتها المقررة لها باتفاق الطرفين، أو بانتهاء العمل الذى عقد العقد لأجله.

فعقد الإجارة المقيد بمدة ينتهى بانتهاء

(١) البحر الرائق ٦/١١٠، والخرشى على مختصر خليل وبهامشة العدوى ٥/١٦٩ والأم للشافعى ٣/٦٧، والمغنى لابن قدامة ٤/١٣٥.

(٢) المبسوط ٢٩/٥٥، والعناية على الهداية ٦/٤٩٢، والمدونة ٥/٨٣، ومختصر المزنى على الأم ٢/٢٨، ومغنى المحتاج ٢/٤٣٣، وكشاف القناع ٣/٢٢٥.

المدة باتفاق الفقهاء كالدار للسكنى أو الأرض للزراعة، إلا إذا وجد عذر يقتضى امتداد المدة، كأن يكون فى الأرض زرع لم يحصد، أو كانت سفينة فى البحر وانقضت المدة قبل وصولها إلى الساحل [1]. ر: (إجارة ف ٦٠)

كما تنقضى الإجارة لعمل معين بانتهاء العمل المعقود عليه فى إجارة الأشخاص، كالحمال والقصار والخياط إذا أنهوا العمل.

وكذلك عقد الوكالة المقيدة لإجراء عمل معين، فإنها تنتهى بانتهاء العمل المفوض للوكيل. ر: (وكالة).

ثانيا ـ أسباب العقد الضرورية:

أ ـ هلاك المعقود عليه:

٦٠ ـ اتفق الفقهاء على أن تلف المعقود عليه سبب لانتهاء بعض العقود، وذلك لتعذر دوام العقد، فإذا تلفت الدابة المستأجرة، أو انهدمت الدار المستأجرة للسكنى انفسخت الإجارة [2]. وكذلك إذا تلفت العين المعارة أو المودعة فى عقدى العارية والإيداع، أو

(١) الفتاوى الهندية ٤/٤١٤، والمهذب للشيرازى ١/٤١٠، والمغنى لابن قدامة ٦/٦٧.

(٢) الفتاوى الهندية ٤/٤٦١، وابن عابدين ٥/٥٢، والحطاب ٤/٤٣٢، والوجيز للغزالى ١/١٣٦، وحاشية القليوبى ٣/٨٤، والمغنى لابن قدامة ٥/٤٧٣، والشرح الصغير للدردير ٤/٤٩.

تلف رأس المال فى عقدى الشركة (شركة الأموال أو المضاربة) كما هو مفصل فى المصطلحات الخاصة بكل عقد من هذه العقود.

وهذا السبب يؤثر فى العقود المستمرة التى تدوم آثارها بدوام المحل، أما مايظهر أثره فورا ـ كعقد البيع مثلا ـ فلا يؤثر فيه هلاك المعقود عليه (المبيع) بعد قبض البدلين.

أما قبل قبض المبيع، فقد اختلف الفقهاء فى أثر هلاك المبيع فى انفساخ البيع:

فقال الحنفية والشافعية بانفساخه، [1] مع تفصيل عندهم:

قال الكاسانى فى هلاك المبيع قبل القبض: إن هلك كله قبل القبض بآفة سماوية انفسخ البيع، لأنه لو بقى أوجب مطالبة المشترى بالثمن، وإذا طالبه بالثمن فهو يطالبه بتسليم المبيع، وإنه عاجز عن التسليم، فتمتنع المطالبة أصلا، فلم يكن فى بقاء البيع فائدة، فينفسخ، وكذلك إذا هلك بفعل المبيع، بأن كان حيوانا فقتل نفسه، وكذا إذا هلك بفعل البائع، ويسقط الثمن عن المشترى عندنا، وإن هلك بفعل المشترى لا ينفسخ البيع وعليه الثمن، لأنه

(١) ابن عابدين ٤/٤٦، والأشباه والنظائر للسيوطى ص٢٨٧.

بالإتلاف صار قابضا [١].

وقال النووى: المبيع قبل قبضه من ضمان البائع، فإن تلف بآفه سماوية انفسخ البيع وسقط الثمن عن المشترى [٢].

أما المالكية فقالوا: إذا كان المبيع مما فيه حق توفية لمشتريه ـ وهو المال المثلى من مكيل أو موزون أو معدود ـ ينفسخ العقد بالتلف والضمان على البائع، أما إذا كان االمبيع معينا وعقاراً أو من الأموال القيمية فلا ينفسخ العقد بالتلف، وينتقل الضمان إلى المشترى بالعقد الصحيح اللازم [٣] ومثله عند الحنابلة [٤].

ب ـ وفاة أحد العاقدين أو كليهما:

٦١ ـ وفاة أحد العاقدين أو كليهما لا تؤثر فى العقود اللازمة فى الجملة، ماعدا عقد الإجارة عند الحنفية، فإنهم يقولون: تنفسخ الإجارة بوفاة المؤجر أو المستأجر لأن المنافع ليست أموالا موجودة حين العقد وتحدث شيئا فشيئا، فإذا أبقينا عقد الإجارة بعد الوفاة فالمستأجر أو ورثته ينتفعان من العين المنتقلة ملكيتها بوفاة المؤجر إلى الورثة، والمنافع المستحدثة لم تكن موجودة حين الوفاة حتى تنتقل إلى ورثة المستأجر [١].

وذهب جمهور الفقهاء إلى أن الموت لا يؤثر فى انتهاء عقد الإجارة إذا كانت مدتها باقية، لأن المنافع أموال يقدر وجودها حين العقد، فانتقلت إلى المستأجر بالعقد [٢].

أما العقود غير اللازمة ـ: كالوكالة والإعارة والوديعة ونحوها ـ فتنفسخ فى الجملة وتنتهى بوفاة أحد العاقدين أو كليهما، لأنها عقود تنفسخ بإرادة أحد الطرفين فى حياتهما وتستمر بإرادتهما، فإذا توفى العاقد فقد بطلت إرادته وانتهت رغبته، فبطلت آثار هذه العقود التى كانت تستمر باستمرار إرادة العاقدين [٣].

ج ـ غصب المعقود عليه:

٦٢ ـ غصب محل بعض العقود يوجب انفساخها، ففى عقد الإجارة

(١) بدائع الصنائع ٢٣٨/٥ .
(٢) حاشية القليوبى ٢١٠/٢، ٢١١ .
(٣) الشرح الصغير ١٩٥/٣، ١٩٦ .
(٤) المغنى لابن قدامة ٥٦٩/٣ .

(١) الاختيار ٦١/٢، وبدائع الصنائع ٢٢٢/٤ .
(٢) بلغة السالك ٥٠/٤، والإقناع لحل ألفاظ أبى شجاع ٧٢/٢، والمغنى ٤٦٧/٥ .
(٣) جواهر الإكليل ١٤٦/٢، ونهاية المحتاج ١٣٠/٥، والمغنى لابن قدامة ٢٢٥/٥ .

قال الشافعية والحنابلة : إن غصبت العين المستأجرة فللمستأجر الفسخ ، لأن فيه تأخير حقه ، فإن فسخ فالحكم فيه كما لو انفسخ العقد بتلف العين ، وإن لم يفسخ حتى انقضت مدة الإجارة فله الخيار بين الفسخ والرجوع بالمسمى ، وبين البقاء على العقد ومطالبة الغاصب بأجر المثل [1] .

وقال الحنفية : لو غصبت العين المستأجرة من يد المستأجر سقط الأجر كله فيما إذا غصبت فى جميع المدة ، وإن غصبت فى بعضها سقط بحسابها ، وذلك لزوال التمكن من الانتفاع بالعين المستأجرة ، وتنفسخ الإجارة بالغصب فى المشهور عند الحنفية ، خلافا لبعضهم [2] .

وألحق المالكية الغصب بتعذر الاستيفاء من المعقود عليه ، فحكموا بانفساخ العقد به ، وصرحوا بأن الإجارة تنفسخ بتعذر مايستوفى منه المنفعة ، والتعذر أعم من التلف ، فيشمل الضياع والمرض والغصب وغلق الحوانيت قهرا وغير ذلك [3] .

(1) نهاية المحتاج ٥/٣١٨ ، والمغنى لابن قدامة ٥/ ٤٥٣ ، ٤٥٥

(2) الزيلعى ٥/ ١٠٨ ، وابن عابدين ٥/ ٨ .

(3) الشرح الصغير للدردير ٤/ ٤٩ .

د ـ أسباب أخرى يفسخ بها العقد أوينتهى :

٦٣ ـ ذكر بعض الفقهاء من أسباب فسخ العقد أو انتهائه الاستحقاق ، فقد ذكر المالكية والشافعية والحنابلة أن المبيع إذا استحق للغير بالبينة أو بإقرار المشترى فإن البيع ينفسخ وينتهى حكمه [1] ، وقال الحنفية : إن الحكم بالاستحقاق لايوجب فسخ العقد ، بل يوجب توقفه على إجازة المستحق ، فإن أجاز وإلا ينفسخ ويسترد المشترى الثمن من البائع [2] . كما فصل فى مصطلح : (استحقاق ف ٩ وما بعدها)

عَقْد الذِّمّة

انظر : أهل الذمة

(1) بداية المجتهد ٢/٣٢٥ ، وأسنى المطالب ٢/٣٥٠ ، والقواعد لابن رجب ٣١٣ ، والمغنى لابن قدامة ٤/٥٩٨ .

(2) ابن عابدين ٤/١٩١ .

عَقْد مَوْقُوف

التعريف :

١ ـ يطلق العقد فى اللغة على معان كثيرة، منها: الربط والشد والتوثيق، فقد جاء فى تاج العروس: عقد الحبل والبيع والعهد يعقده عقدا أى شده [١].

وفى الاصطلاح هو: الربط بين كلامين أو ما يقوم مقامهما على وجه ينشأ عنه أثره الشرعى [٢].

أما الموقوف فمن الوقف، وهو لغة: الحبس، وقيل للموقوف (وقف) من باب إطلاق المصدر، وإرادة اسم المفعول، والموقوف: كل ماحبس بوجه من الوجوه [٣].

أما الوقف فى الاصطلاح، فقد عرفه الفقهاء بتعاريف مختلفة لاتخرج فى معناها عن الحبس والتأخير [٤].

وفى الاصطلاح: العقد الموقوف فى البيع هو: ماكان مشروعا بأصله ووصفه ويفيد الملك على سبيل التوقف، ولايفيد تمامه لتعلق حق الغير [١].

الألفاظ ذات الصلة :

أ ـ البيع النافذ :

٢ ـ البيع النافذ هو: البيع الصحيح الذى لايتعلق به حق الغير ويفيد الحكم فى الحال، فهو ضد البيع الموقوف [٢].

ب ـ البيع الفاسد :

٣ ـ البيع الفاسد هو: مايكون مشروعا أصلا لا وصفا، والمراد بالأصل الصيغة والعاقدان والمعقود عليه، وبالوصف ماعدا ذلك [٣].

ج ـ البيع الباطل :

٤ ـ البيع الباطل هو: مالم يشرع لابأصله ولابوصفه [٤]. والبيع الفاسد والباطل كلاهما غير صحيح، بخلاف العقد الموقوف، فإنه صحيح متوقف على الإجازة .

حكم العقد الموقوف :

٥ ـ ذهب الحنفية والمالكية والشافعى فى

---

(١) تاج العروس، ولسان العرب .
(٢) فتح القدير ٥/٧٤، والخرشى على مختصر خليل ٥/٥، والمجموع ٩/١٦٢، والمغنى والشرح الكبير ٤/٤ و٤/٣
(٣) المصباح المنير.
(٤) المبسوط للسرخسى ١٢/٢٧، وحاشية القليوبى على شرح المنهاج لجلال الدين المحلى ١/٣٧٨، ومغنى المحتاج ٢/٣٧٦ .

---

(١) مجمع الأنهر فى شرح ملتقى الأبحر ٢/٣٩ .
(٢) مجمع الأنهر ٢/٤٧، وابن عابدين ٤/١٠٠ .
(٣) فتح القدير ٦/٤٣ .
(٤) ابن عابدين ٤/١٠٠ .

القديم، وهو إحدى روايتين عند الحنابلة: إلى أن العقد الموقوف صحيح، ويتوقف نفاذه على إجازة من له الإجازة [١].

وقد استدل هؤلاء الفقهاء على صحة العقد الموقوف بالكتاب والسنة والقياس ورعاية المصلحة:

أما الكتاب فقد احتجوا بعموم قوله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا﴾ [٢] وقوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُم بَيْنَكُم بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ﴾ [٣] وقوله تعالى: ﴿فَإِذَا قُضِيَتِ الصَّلَاةُ فَانتَشِرُوا فِي الْأَرْضِ وَابْتَغُوا مِن فَضْلِ اللَّهِ﴾ [٤].

ووجه الدلالة من هذه الآيات: أن الله سبحانه وتعالى شرع البيع والشراء والتجارة ابتغاء الفضل، من غير فصل بين ما إذا وجد من المالك بطريق الأصالة، وبين ما إذا وجد من الوكيل فى الابتداء، أو بين ما إذا وجدت الإجازة من المالك فى الانتهاء، وبين وجود الرضا فى التجارة عند العقد أو بعده، فيجب العمل بإطلاقها إلا ما خص بدليل [٥].

(١) تبيين الحقائق ٤/١٠٢ ـ ١٠٣ والدسوقى ٣/١٠ ـ ١١ ط دار الفكر ومغنى المحتاج ٢/١٥ والإنصاف ٤/٢٨٣

(٢) سورة البقرة الآية/ ٢٧٥ .

(٣) سورة النساء الآية/ ٢٩ .

(٤) سورة الجمعة الآية/ ١٠ .

(٥) بدائع الصنائع ٥/ ١٤٨ ـ ١٤٩ .

وأما السنة فاستدلوا بحديث عروة البارقى أن النبى ﷺ أعطاه دينارا يشترى له به شاة فاشترى له به شاتين فباع إحداهما بدينار فجاء بشاة ودينار، فدعا له بالبركة فى بيعه، وكان لو اشترى التراب لربح فيه [١].

ووجه الاستدلال: أن النبى ﷺ أذن لعروة البارقى رضى الله عنه أن يشترى شاة، ولم يأذن له فى أن يبيع مايشتريه، فيكون بيعا فضوليا، ومع ذلك فإن النبى ﷺ لم يبطل العقد، بل أقره فدل على أن مثل هذا التصرف صحيح ينتج آثاره بالإقرار أو الإجازة [٢].

وأما القياس: فقد قاسوا التصرف الموقوف على وصية المدين بدين مستغرق، وكبيع المرهون فإنه ينعقد موقوفا على إجازة المرتهن، وعلى العقد المشروط الذى فيه الخيار لأن الوصية من المدين بدين مستغرق لماله تتوقف على إجازة المستحق، فالوصية تصرف صحيح ولاحكم له فى الحال، وكذلك البيع المشروط فيه الخيار تصرف صحيح ولا حكم

(١) حديث عروة البارقى: «أن النبى ﷺ أعطاه دينارا يشترى له به شاة فاشترى له به شاتين فباع إحداهما بدينار، فجاء بدينار وشاة، فدعا له بالبركة فى بيعه، وكان لو اشترى التراب لربح منه» .
أخرجه البخارى (فتح البارى ٦/٦٣٢ . ط السلفية) من حديث عروة البارقى .

(٢) تبيين الحقائق للزيلعى ٤/١٠٣ الطبعة الأولى، وفتح القدير ٥/٣٠٩ وما بعدها .

له فى الحال حتى يتحقق كمال الرضا بين المتعاقدين (١) .

ويرى فريق آخر من الفقهاء، وهو المشهور فى المذهب عند الشافعية والمذهب عند الحنابلة، وهو قول أبى ثور وابن المنذر: أن العقد الموقوف باطل ولا يصح بالإجازة (٢) .

واستدلوا على بطلان العقد الموقوف بما روى عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن النبى ﷺ قال: «لا طلاق إلا فيما تملك، ولا عتق إلا فيما تملك، ولا بيع إلاّ فيما تملك، ولا وفاء نذر إلا فيما تملك» (٣) .

واستدلوا كذلك على البطلان بأن الفضولى أحد طرفى البيع، فلم يقف البيع على الإجازة كالقبول، ولأنه باع مالا يقدر على تسليمه كالسمك فى الماء والطير فى الهواء (٤) .

وينظر تفصيل ذلك فى مصطلح: (بيع الفضولى ف/٢ وما بعدها).

(١) الفروق للقرافى ٣/ ٤٤، والمجموع ٩/ ٢٦٢، والإنصاف ٤/ ٢٨٣ .

(٢) المجموع ٩/ ٢٦١، والإنصاف ٤/ ٢٨٣ .

(٣) حديث: «لا طلاق إلا فيما تملك...»

أخرجه أبو داود (٢/ ٦٤٠ ط . عزت عبيد الدعاس) من حديث عبد الله بن عمرو قال البخارى: أصح شىء فيه وأشهره حديث عبد الله بن عمرو (التخليص الحبير ٣/ ٢١١ ط شركة الطباعة الفنية)

(٤) المجموع للنووى ٩/ ٢٦٣ .

التصرفات التى يسرى عليها حكم العقد الموقوف:

أ ـ بيع الصبى المميز وشراؤه:

٦ ـ اتفق الفقهاء على بطلان تصرفات الصبى غير المميز من بيع وشراء وغير ذلك، لأن عبارته ملغاة لا اعتداد بها شرعا، فلا تصح بها عبادة، ولا تجب بها عقوبة، ولا ينعقد معها بيع أو شراء، ويستمر هكذا حتى يبلغ السابعة وهو سن التمييز (١) .

أما الصبى المميز فقد اختلف الفقهاء فى انعقاد تصرفاته من بيع أو شراء إلى فريقين:

فذهب الفريق الأول، وهم الحنفية والمالكية وأحمد فى رواية إلى أن تصرف الصبى المميز ينعقد بالبيع والشراء فيما أذن له الولى، وإلا كان موقوفا على إجازة الولى أو الوصى .

وذهب الفريق الثانى وهم الشافعية وأحمد فى رواية إلى أن بيع الصبى المميز وشراءه لاينعقد أى منهما لعدم أهليته، لأن شرط العاقد عندهم سواء أكان بائعا أم مشتريا هو الرشد (٢) .

(١) مغنى المحتاج للشربينى ١/ ١٣١، والمستصفى للغزالى ١/ ٥٤، وشرح الخرشى ٦/ ١٣١، التوضيح على التنقيح ٢/ ١٥٨، وكشف الأسرار ٤/ ١٣٦٨ .

(٢) مغنى المحتاج إلى معرفة معانى ألفاظ المنهاج لمحمد بن أحمد الشربينى ٢/ ٧، والمغنى ٤/ ٢٧٢ .

ب : تصرفات السفيه المالية :

٧ ـ اختلف الفقهاء فى تصرفات السفيه المالية كالبيع والشراء والإجارة التى يعقدها .

فذهب جمهور الفقهاء : المالكية وأبو يوسف ومحمد بن الحسن من الحنفية وأحمد فى رواية إلى أن هذه التصرفات صحيحة وتنعقد موقوفة على إجازة وليه، فإن أجازها نفذت وإلا بطلت [(١)].

وذهب الشافعية وأحمد فى رواية [(٢)] إلى أن تصرفات السفيه المالية باطلة مستدلين بقوله تعالى: ﴿وَلَا تُؤْتُوا السُّفَهَاءَ أَمْوَالَكُمُ الَّتِي جَعَلَ اللَّهُ لَكُمْ قِيَامًا وَارْزُقُوهُمْ فِيهَا وَاكْسُوهُمْ﴾ [(٣)] ووجه الدلالة من هذه الآية أن السفيه مبذر لماله ومتلف له، فيجب أن يمنع عنه ماله [(٤)].

وذهب أبو حنيفة إلى أنها صحيحة نافذة، لأنه لم ير الحجر على السفيه أصلا، فهو كالرشيد فى سائر تصرفاته [(٥)].

(١) بدائع الصنائع ٧/١٧١، وكشف الأسرار ٤/١٤٩٣، والقوانين الفقهية لابن جزى ص ١٨١، ومواهب الجليل ٥/٦٢، وشرح الخرشى ٥/٢٩٥، والمغنى لابن قدامة ٤/٤٧٥ .

(٢) نهاية المحتاج ٤/٣٥٤ مطبعة الحلبى، المغنى لابن قدامة ٤/٤٧٥ .

(٣) سورة النساء الآية / ٥ .

(٤) نهاية المحتاج ٤/٣٥٤، والمغنى لابن قدامة ٤/٤٧٥ .

(٥) بدائع الصنائع ٧/١٧١، وكشف الأسرار ٤/١٤٩٣ .

جـ ـ تصرف ذى الغفلة وعقوده :

٨ ـ ذو الغفلة هو: من يغبن فى البيوع لسلامة قلبه، ولا يهتدى إلى التصرفات الرابحة .

وعلى الرغم من اختلاف الفقهاء فى تعريف ذى الغفلة إلا أن المعنى عندهم واحد .

وقد اختلف الفقهاء فى حكم تصرفات ذى الغفلة وعقوده والحجر عليه .

وتفصيل ذلك فى مصطلح : (حجر ف ١٥)

د ـ تصرفات الفضولى :

٩ ـ الفضولى هو: من يتصرف فى حق غيره بغير إذن شرعى [(١)].

وقد اختلف الفقهاء فى حكم العقد الذي يوقعه الفضولى للمالك على الوجه الآتى :

ذهب الحنفية وأحمد فى رواية والشافعى فى القديم إلى أن تصرفاته معتبرة، وأن عقوده فى حالتى البيع والشراء منعقدة إلا أنها موقوفة على إجازة صاحب الشأن، فإن أجازها جازت ونفذت وإلا بطلت، لأن الإجازة اللاحقة كالوكالة السابقة [(٢)].

(١) تنوير الأبصار للتمرتاشى، وشرح الدر المختار للحصكفى ٢/٢٣٧ .

(٢) تحفة الفقهاء ٢/٤٥ .

وذهب المالكية إلى صحة عقد الفضولى موقوفا على إجازة المالك كذلك، وقيده بعضهم بما إذا كان المشترى غير عالم بالفضولية (١).

واستدل الحنفية والمالكية على صحة تصرفات الفضولى بعموم قوله تعالى: ﴿ياأيها الذين آمنوا أوفوا بالعقود﴾ (٢) وقوله: ﴿وأحل الله البيع وحرم الربا﴾ (٣) وبحديث عروة البارقى رضى الله عنه السابق. بأن الفضولى كامل الأهلية، فإعمال عقده أولى من إهماله، وربما كان فى العقد مصلحة للمالك وليس فيه أى ضرر.

وذهب الشافعى فى مذهبه الجديد وهو إحدى الروايتين عن أحمد إلى أنه لاتصح تصرفات الفضولى، فبيع الفضولى وشراؤه باطل من أساسه، ولا ينعقد أصلا فلا تلحقه إجازة صاحب الشأن (٤).

وقال ابن رجب: تصرف الفضولى جائز موقوف على الإجازة إذا دعت الحاجة إلى التصرف فى مال الغير أو حقه وتعذر استئذانه إما للجهل بعينه أو لغيبته ومشقة انتظاره (٥).

(١) الفروق للقرافى ٢٤٢/١، وحاشية الدسوقى على الشرح الكبير ١٢/٣.
(٢) سورة المائدة الآية /١.
(٣) سورة البقرة الآية: /٢٧٥.
(٤) مغنى المحتاج ١٥/٢، والمجموع ٢٥٩/٩.
(٥) الإنصاف للمرداوى ٢٨٣/٤، والقواعد لابن رجب=

وقد استدل الشافعية والحنابلة على بطلان تصرفات الفضولى بما ورد عن النبى ﷺ أنه قال لحكيم بن حزام رضى الله عنه: «لاتبع ماليس عندك» (١) أى ماليس مملوكا للبائع وذلك للغرر الناشىء عن عدم القدرة على التسليم وقت العقد ومايترتب عليه من النزاع، (٢) ولأن الولاية شرط لانعقاد العقد.

صور عقد الفضولى:

من صور عقد الفضولى مايأتى:

الصورة الأولى: بيع الغاصب:

١٠ - اختلف الفقهاء فى بيع الغاصب، فذهب الحنفية والمالكية والشافعى فى القديم وهو رواية عن أحمد إلى صحة عقد بيع الغاصب ونفوذه بالإجازة (٣).

ووجهة نظرهم أن بيع الغاصب لا يخرج عن كونه عقدا فضوليا توفرت فيه جميع الشروط المطلوبة للصحة، فليزم القول

= ص٤١٧، ومطالب أولى النهى فى شرح غاية المنتهى ١٨/٣.
(١) حديث: «لاتبع ماليس عندك» أخرجه أبو داود (٧٦٩/٣) والترمذى (٥٢٥/٣) وحسنه الترمذى.
(٢) مغنى المحتاج ١٥/٢، والمجموع ٢٦٢/٩، وكشاف القناع ١١/٢ - ١٢، والقواعد ص ٤١٧، ومطالب أولى النهى ١٨/٣، والمغنى ٢٠٦/٤.
(٣) فتاوى الغزى ص ١٩٢، وانظر الهداية ٥١/٣، والمبسوط ٦١/١١ ومابعدها، وبدائع الصنائع ١٤٥/٧، وروضة الطالبين ٣٥٤/٣ والخرشى ١٤٦/٦ والإنصاف ٢٠٤/٣.

بصحته ونفوذه إذا أجازه المالك، ويعبر عن ذلك السرخسى فيقول: فإن من أصلنا أن ماله مجيز حال وقوعه يتوقف على الإجازة، وأن الإجازة فى الانتهاء كالإذن فى الابتداء، ولكن الشرط لتمام العقد بالإجازة بقاء المتعاقدين والمعقود عليه والمجيز وذلك كله باق هنا [1].

وقال الخرشى: إن الغاصب أو المشترى منه إذا باع الشىء المغصوب فإن للمالك أن يجيز ذلك البيع، لأن غايته أنه بيع فضولى، وله أن يرده، وظاهره سواء قبض المشترى المبيع أم لا، وظاهره علم المشترى أنه غاصب أم لا [2].

وذهب الشافعى فى الجديد وهو أظهر الروايتين عن أحمد إلى بطلان بيع الغاصب [3].

وينظر التفصيل فى مصطلح: (بيع الفضولى)

الصورة الثانية: تصرف الوكيل إذا تجاوز حدود الوكالة.

أولا ـ مخالفة الوكيل فى الشراء:

أ ـ مخالفة الوكيل فى جنس الموكل بشرائه:

١١ ـ إذا وكل إنسان آخر فى شراء ثوب من القطن فعلى الوكيل أن يلتزم بما قيده به موكله ولا يخالفه، فإن اشترى ثوبا من صوف فقد ذهب الحنفية والمالكية ورواية عن أحمد إلى أن شراء الوكيل وإن خالف موكله صحيح، لكنه موقوف على إجازة الموكل، فإن أجازه نفذ، وإلا فإنه ينفذ على الوكيل.

وذهب الشافعية وهى الرواية الأخرى عن أحمد إلى أن الشراء فى هذه الحالة باطل فى حق الموكل ويقع الشراء للوكيل [1].

ب ـ مخالفة الوكيل فى جنس الثمن:

١٢ ـ ذهب الشافعية والحنابلة إلى بطلان شراء الوكيل، لأن الموكل لم يأذن به.

وذهب المالكية إلى أن الوكيل بالشراء إذا اشترى بغير جنس الثمن فإنه يكون فضوليا، فإن أجازه الموكل نفذ عليه وإلا فعلى الوكيل [2].

وفى رواية عن أبى حنيفة وهو قول ابن قدامة من الحنابلة أن الشراء يلزم الموكل، لأن الدراهم والدنانير جنس واحد، ولأن الوكيل مأذون بالشراء عرفا.

والرواية المشهورة عن أبى حنيفة وصاحبيه: أن الشراء لا يلزم الموكل لأن

---

(١) المبسوط ١١/٦١ ـ ٦٢.
(٢) شرح الخرشى ٦/١٤٦.
(٣) روضة الطالبين ٣/٣٥٣، والإنصاف ٦/٢٠٣.

(١) بدائع الصنائع ٦/٢٩، وشرح الخرشى ٦/٧٣، ونهاية المحتاج ٥/٤٧، والمغنى ٥/١٠٧، ١٠٨.
(٢) المدونة الكبرى ٩/٥١.

الدراهم والدنانير جنسان مختلفان، فيكون الوكيل مخالفا.

وتفصيل ذلك فى مصطلح: (وكالة).

جـ ـ مخالفة الوكيل المقيد بالشراء فى قدر الثمن:

١٣ ـ إذا كان القيد بالشراء فى قدر الثمن فمخالفة الوكيل إما أن تكون إلى خير أو إلى شر، فإن كانت مخالفة إلى خير: كأن وكله بشراء دكان بألف دينار فاشتراه بتسعمائة فذلك جائز باتفاق الفقهاء.

وأما إذا خالف الوكيل إلى شر: بأن اشترى الدار بأكثر من ثمنها الذى عينه الموكل فإنه ينظر فى الزيادة، فإذا كانت قليلة يتغابن الناس فى مثلها عادة فإنها تلزم الموكل، لأن مثل هذه الزيادة متعارف على وقوعها.

وأما إن كانت كثيرة لا يتغابن الناس فى مثلها فقد اختلف الفقهاء فى ذلك:

فذهب الحنفية إلى أن العقد صحيح، ويلزم الوكيل المشترى، ويصير مشتريا لنفسه.[١]

وقال المالكية: إن العقد صحيح إذا كانت الزيادة كثيرة عما سماه له الموكل، ويكون موقوفا على إجازته، فإذا قبل فبها ونعمت، وإلا لزمت الزيادة الوكيل[١].

وقال الشافعية: إن العقد باطل[٢].

وللحنابلة فى هذه الحالة روايتان:

الأولى: أن العقد يقع صحيحا، لأنه مستند فى أصله إلى إذن صحيح، فيلزم الموكل ويلتزم الوكيل بالزائد عن المسمى.

والثانية: يبطل لمخالفته صريح الإذن[٣].

د ـ مخالفة الوكيل المقيد بالشراء فى صفة الثمن:

١٤ ـ إن كان القيد فى صفة الثمن: كأن يوكل شخص آخر بشراء سيارة بألف دينار نسيئة فيشتريها بألف حالة فقد اختلف الفقهاء فى ذلك:

فذهب الحنفية والمالكية إلى أن الشراء صحيح ويلزم الموكل، لأن مخالفة الوكيل فى الشراء صورية، والعبرة فى المخالفة فى المعنى لا فى الصورة[٤].

وذهب الشافعية والحنابلة إلى أن الشراء صحيح، لكنه لا يلزم الموكل إلا أن يرضى

---

(١) بدائع الصنائع ٦/ ٢٩.

(١) المدونة الكبرى المجلد الرابع ٩/ ٢٤٥، وشرح الخرشى ٦/ ٧٣.

(٢) المهذب للشيرازى ١/ ٣٥٥.

(٣) المغنى ٥/ ١٢٥، والقواعد لابن رجب ص ٤٢٠.

(٤) بدائع الصنائع ٦/ ٢٩، وشرح الخرشى ٦/ ٧٥.

به، ويقع للوكيل عند عدم الرضا به [١].

ثانيا - مخالفة الوكيل فى البيع:

١٥ - اختلف الفقهاء فى مخالفة الوكيل بالبيع حين يكون مقيدا على الوجه الآتى:

ذهب الحنفية والمالكية والحنابلة إلى أن مخالفة الوكيل فى البيع إذا كانت إلى خير، فإن بيعه صحيح وينفذ على الموكل، كما لو وكله ببيع ثوب حرير بمائة درهم فباعه بمائة وعشرين، لأن الإذن فى هذا حاصل دلالة [٢].

أما إذا تصرف الوكيل خلافا لما أذن له الموكل، كأن أمره بالبيع على الحلول فباع نسيئة، فإن بيع الوكيل هنا يكون موقوفا على إجازة الموكل، فإن أجازه نفذ عليه وإلا فعلى الوكيل، وذلك عند الحنفية والمالكية، وعند الحنابلة روايتان فى صحته وبطلانه.

وعند الشافعية مخالفة الوكيل فى بيع غير مأذون فيه من قبل الموكل تبطل بيع الوكيل.

وتفصيل ذلك فى مصطلح: (وكالة).

الصورة الثالثة: الوصية بمال الغير:

١٦ - أجاز الحنفية انعقاد وصية الفضولى بمال الغير موقوفة على الإجازة ممن يملكها، فإذا أجازها نفذت وإذا لم يجزها بطلت [١].

وتفصيل ذلك فى مصطلح: (وصية)

الصورة الرابعة: هبة مال الغير:

١٧ - اختلف الفقهاء فى هبة مال الغير بغير إذنه إلى فريقين:

الفريق الأول: يرى فى هبة مال الغير أنها تنعقد موقوفة على إجازة المالك أو من له الحق فى الإجازة شرعا، وهذا ماذهب إليه الحنفية والشافعية فى القديم والمالكية فى قول، واحتجوا بأن هبة الفضولىّ لمال الغير تصرف شرعى صادر ممن هو أهل لإصداره مضاف إلى المحل، فينعقد موقوفا على إجازة صاحب الحق، فان أجازه نفذ وإن رده بطل، يضاف إلى ذلك أنه لاضرر من انعقاد الهبة موقوفة على الإجازة، لأن الضرر يتحقق فى انعقادها من الفضولى نافذة لا موقوفة [٢].

أما الفريق الثانى: فقد ذهب إلى بطلان هبة مال الغير، وهذا قول للمالكية والشافعية فى الجديد، واحتجوا على بطلان هبة مال الغير بالقياس، فقالو: هبة الفضولى

---

(١) المهذب ٣٥٣/١، ومغنى المحتاج ٢٢٩/٢، والمغنى ١١١/٥.

(٢) بدائع الصنائع ٢٧/٦، والمدونة الكبرى المجلد الرابع ٥١/١٠، وشرح الخرشى ٧٤/٦، والمغنى والشرح الكبير ٢٤٩/٥.

(١) البحر الرائق ١٦٤/٦.

(٢) بدائع الصنائع ١١٨/٦، وحاشية الدسوقى ٩١/٤ الطبعة الثانية، وحاشية العدوى على الخرشى ٧٩/٧ ومغنى المحتاج ١٥/٢.

لمال الغير كبيعه تنعقد باطلة، فكما لايصح بيع الفضولى لاتصح هبته (١).

وللتفصيل انظر مصطلح: (هبة).

الصورة الخامسة: وقف مال الغير:

١٨ ـ ذهب الحنفية والمالكية والشافعية فى القديم (٢) إلى أن الفضولى إذا وقف مال الغير توقف نفاذ هذا التصرف على إجازة المالك فإن أجازه نفذ وإن رده بطل، وقد احتجوا بالقياس ووجهه أن وقف الفضولى لمال الغير كبيعه، وبما أن بيعه موقوف فوقفه موقوف على إجازة صاحب الحق، وكذلك احتجوا بأن الولاية بالنسبة لمن يقف مال الغير شرط فى النفاذ لا فى الانعقاد، ومن ثم فإن وقف مال الغير ينعقد موقوفا على الإجازة ممن يملكها.

وذهب المالكية فى الرواية الثانية والشافعية فى الجديد إلى بطلان وقف الفضولى مال الغير، (٣) واستدلوا بأن الفضولى ليس له ولاية التصرف، فلا يملك إنشاءه.

وللتفصيل انظر مصطلح: (وقف).

(١) حاشية الدسوقى ٩١/٤، ومغنى المحتاج ١٥/٢.

(٢) أحكام الأوقاف للخصاف ص ١٢٩، وحاشية الدسوقى ٧١/٤، ومغنى المحتاج ١٥/٢.

(٣) حاشية الدسوقى ٧١/٤، ومغنى المحتاج ١٥/٢.

التصرفات فيما يتعلق به حق الغير:

وتشمل مايأتى:

أولا: بيع المدين المعسر إذا ألحق ضررا بالدائنين:

١٩ ـ اختلف الفقهاء فى بيع المدين المعسر المحجور عليه إذا ألحق ضررا بالدائنين على قولين:

القول الأول: إن بيعه ينعقد موقوفا على إجازة الدائنين، وإلى هذا ذهب المالكية وأبو يوسف ومحمد من الحنفية وهو قول عند الشافعية (١).

واستدلوا بأن الحجر على المدين يمنع نفاذ تصرفه، والمنع من النفاذ لا يقتضى البطلان، وإنما يقتضى وقف نفاذ التصرف على إجازة الدائنين، لأن الحجر أصلا مقرر لمصلحتهم، فإن أجازوا تصرفات المدين نفذت، وإن شاءوا ردوها فتبطل.

ولأن تصرف المدين المحجور عليه كتصرف المريض مرض الموت الذى عليه ديون فى صحته، فكل تصرف يصدر منهما ينعقد موقوفا غير نافذ (٢).

(١) حاشية الشلبى على الزيلعى ١٩٠/٥، حاشية الطحطاوى على الدر المختار ٨٠/٤، الشرح الكبير للدردير ٢٦٥/٣، الأم ١٨٦/٣ الطبعة الأولى ١٣٢١هـ.

(٢) المهذب للشيرازى ٣٢٨/١.

القول الثانى : إن بيع المدين المعسر المحجور عليه يقع باطلا، وهذا مذهب الحنابلة والأظهر عند الشافعية ، فقد اعتبروا كل تصرف مالى يصدر من المدين بعد الحجر عليه باطلا فى حق الغرماء [1] .

واستدلوا بأن الحجر يقتضى انعدام أثر تصرفات المدين المحجور عليه وهذا الانعدام يؤدى إلى بطلان تصرفاته محافظة على حقوق الدائنين التى تعلقت بأعيان ماله فلم يصح تصرفه فيها .

ثانيا ـ تبرع المدين المعسر:

٢٠ ـ اختلف الفقهاء فى تبرعات المدين المعسر المحجور عليه .

فذهب أبو يوسف ومحمد إلى أنه إذا صح الحجر بالدين صار المحجور كمريض عليه ديون الصحة، فكل تصرف أدى إلى إبطال حق الغرماء يؤثر فيه كالهبة والصدقة [2].

ثالثا ـ تصرف الوصى فى القدر الزائد عن الثلث والوصية لوارث:

٢١ ـ الوصية إما أن تكون لوارث أو لغير وارث، والموصى به قد يكون فى حدود الثلث وقد يكون أكثر منه .

وقد اختلف الفقهاء فى حكم ذلك على الوجه الآتى :

أ ـ الوصية للوارث :

٢٢ ـ اختلف الفقهاء فى الوصية لوارث على قولين :

القول الأول: ذهب الحنفية وهو الأظهر عند الشافعية والحنابلة وقول عند المالكية إلى أن الوصية للوارث تنعقد صحيحة موقوفة على إجازة الورثة، فإن أجازوها بعد وفاة الموصى نفذت وإن لم يجيزوها بطلت ولم يكن لها أثر، وإن أجازها البعض دون البعض نفذت فى حق من أجازها، وبطلت فى حق من لم يجز .

واستدلوا على ذلك بقول الرسول ﷺ : «لا تجوز الوصية لوارث إلا أن يشاء الورثة» [1] .

القول الثانى: ذهب المالكية والشافعية فى مقابل الأظهر وفى رواية عند الحنابلة إلى أن

---

(١) المغنى لابن قدامة ٤/٤٣٩ الطبعة الثالثة سنة ١٣٦٧هـ، الميزان للشعرانى ٢/٧٤، ومغنى المحتاج ٢/١٤٧ ـ ١٤٩ .

(٢) رد المحتار على الدر المختار لابن عابدين ٥/٩٩ المطبعة الأميرية ببولاق ١٣٢٦هـ .

(١) حديث: «لا تجوز الوصية لوارث إلا أن يشاء الورثة» أخرجه الدارقطنى (٤/١٥٢ط. دار المحاسن) والبيهقى (٦/٢٦٣ط. دائرة المعارف العثمانية) من حديث ابن عباس وفيه عطاء الخرسانى، وقال البيهقى: عطاء الخرسانى لم يدرك ابن عباس ولم يره، أى أن الحديث منقطع .

الوصية للوارث باطلة مطلقا وإن أجازها سائر الورثة، إلا أن يعطوه عطية مبتدأة، واحتجوا بظاهر قول الرسول ﷺ: «لاوصية لوارث» ولأن الوصية للوارث تلحق الضرر ببقية الورثة وتثير الحفيظة فى نفوسهم وقد نهى القرآن الكريم عن ذلك فى قوله: ﴿مِن بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصَى بِهَا أَوْ دَيْنٍ غَيْرَ مُضَارٍّ﴾ (١).

ب ـ الوصية للأجنبى بما زاد عن الثلث:

٢٣ ـ اختلف الفقهاء فى الوصية بالزائد على الثلث للأجنبى على قولين:

القول الأول: إن الوصية للأجنبى فى القدر الزائد على الثلث تصح وتنعقد، ولكنها تكون موقوفة على إجازة الورثة، فإن لم يكن له ورثة نفذت دون حاجة إلى إجازة أحد، وهذا هو مذهب الحنفية وكذا المالكية والحنابلة فى إحدى الروايتين عندهما (٢).

واستدلوا بأن الوصية بالزائد على الثلث من حق الورثة، فإذا أسقطوا هذا الحق بالإجازة فإنه ينفذ ولا يبطل.

ولا يعتد بإجازتهم حال حياة الموصى، لأن ذلك يكون قبل ثبوت الحق، والحق فى الإجازة يثبت لهم عند الموت، فكان لهم أن يجيزوا أو يردوا بعد وفاته.

القول الثانى: إن الوصية للأجنبى بما زاد عن الثلث تقع باطلة، وهذا قول المالكية والحنابلة فى الرواية الثانية عندهما (١).

واستدلوا بأن النبى ﷺ قد «نهى سعدا عن التصدق بما زاد على الثلث» (٢) والنهى يقتضى فساد المنهى عنه (٣).

ويرى الشافعية أنه إذا أوصى بما زاد على الثلث ورد الوارث الخاص المطلق التصرف الزيادة بطلت الوصية فى الزائد لأنه حقه.

أما إذا كان الوارث عاماً فتبطل الوصية فى الزائد ابتداء من غير رد لأن الحق للمسلمين فلا مجيز (٤).

رابعًا ـ بيع الراهن العين المرهونة:

٢٤ ـ ذهب الفقهاء إلى أن المرتهن ليس له إلا

---

(١) الآية ١٢ من سورة النساء، وشرح البناية فى الهداية ٤١٣/١٠، وحاشية الدسوقى ٤٢٧/٤، وبداية المجتهد لابن رشد ٣٦٤/٢ ونهاية المحتاج ٤٨/٦، والمغنى مع الشرح الكبير ٤١٩/٦.

(٢) تكملة فتح القدير ٤٢٠/٨، والبناية فى شرح الهداية ٤٤٠/١٠، وحاشية الدسوقى ٣٨٩/٤، والمغنى لابن قدامة ١٣/٦

---

(١) شرح الخرشى على مختصر خليل ٢٠٦/٨، ونهاية المحتاج ٥٣/٦، والمغنى ١٣/٦.

(٢) حديث: «أن النبى ﷺ نهى سعدا عن التصدق بما زاد عن الثلث»
أخرجه البخارى (الفتح ١٦٤/٣. ط. السلفية) ومسلم (١٢٥٠/٣ط. عيسى الحلبى) من حديث سعد بن أبى وقاص.

(٣) الشرح الكبير ٤٣٧/٤، والمغنى ١٤٦/٦.

(٤) نهاية المحتاج ٥٣/٦ ـ ٥٤.

حق استيفاء دينه من ثمن المرهون، فإذا تعذر على الراهن وفاء الدين للمرتهن عند الأجل فهل للراهن أن يبيع الشىء المرهون؟ اختلف الفقهاء فى ذلك: فذهب الحنفية والمالكية إلى أن بيع المرهون ينعقد موقوفا على إجازة المرتهن [(١)].

واستدلوا على ذلك بأن الراهن حين يتصرف فى ملكه المرهون يعتبر كالموصى حين يوصى بجميع ماله، فينعقد تصرفه موقوفا على إجازة الورثة فيما زاد على الثلث لتعلق حقهم به [(٢)].

أما الشافعية والحنابلة فقد ذهبوا إلى أن بيع الشىء المرهون باطل.

واستدلوا بقول الرسول ﷺ: «لا ضرر ولا ضرار» [(٣)] ووجه الاستدلال أن فى بيع المرهون ضررا على المرتهن، لأن ذلك ينافى حقه، إذ أن حقه قد تعلق بالشىء المرهون، فالتصرف فيه بالبيع ونحوه فيه إضرار به، والضرر ممنوع وتجب إزالته [(٤)].

(١) الفتاوى الهندية ٣/١١٠ ـ ١١١، حاشية الطحطاوى على الدر المختار ٣/٨٦، وشرح الزرقانى على خليل ٥/١٩.

(٢) الجوهرة النيرة على مختصر القدورى ١/٢٣٣ الطبعة الأولى بالمطبعة الخيرية.

(٣) حديث: «لاضرر ولا ضرار»
أخرجه أحمد (٤/٣١٠/٢٨٦٧ ط. دار المعارف) من حديث ابن عباس. وقال أحمد شاكر: إسناده صحيح.

(٤) نهاية المحتاج ٣/٣٨٨ والمهذب ١/٣١٠ ـ ٣١٢ والمغنى ٤/٤٤٦.

خامسا ـ بيع العين المؤجرة:

٢٥ ـ اختلف الفقهاء فى بيع العين المستأجرة كاختلافهم فى بيع المرهون لتعلق حق المرتهن به إلى فريقين:

فذهب جمهور الفقهاء من المالكية والشافعية والحنابلة [(١)] إلى أن بيع المؤجر العين المستأجرة لغير المستأجر يقع صحيحا نافذا معللين قولهم: بأن البيع وقع على العين، وحق المستأجر فى المنفعة، فالبيع قد وقع على غير المعقود عليه فى الإجارة، ولأن ضرر المستأجر ممنوع، لأن الضرر يحصل فيما إذا كان المشترى سيتسلمها من وقت العقد ولكنه لن يتسلمها إلا بعد انقضاء المدة، فليس فى بيعها إبطال لحق المستأجر.

وذهب الحنفية إلى أن بيع المستأجَر ينعقد صحيحا موقوفا على إجازة المستأجِر، وذلك لتعلق حقه به كى لا يلحقه ضرر، وحجتهم قياس بيع المستأجر على بيع المرهون ينعقد موقوفا على الإجازة، بجامع أن كلا منهما قد تعلق به حق الغير، كالمستأجِر والمرتهن، وتعلق حق الغير بالمحل يمنع نفاذ العقد

(١) مواهب الجليل شرح مختصر سيدى خليل ٥/٤٠٨، وتحفة المحتاج ٦/١٩٩ لابن حجر طبعة بولاق، والإفصاح عن شرح معانى الصحاح ص ٢٢٥ لأبى المظفر يحيى بن محمد الحنبلى ـ الطبعة الأولى سنة ١٣٤٧ بالمطبعة العلمية بحلب.

ويجعله موقوفا على إجازة من تعلق حقه به دفعا للضرر [١].

سادسا - بيع الشريك حصته الشائعة :

٢٦ - ذهب جمهور الفقهاء وهم الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة فى رواية إلى أن بيع الشريك حصته الشائعة بدون إذن شريكه ينعقد موقوفا على إجازة الشريك أو الشركاء الآخرين [٢].

واستدلوا بما رواه جابر رضى الله عنه أن النبى ﷺ قال: «من كان له شريك فى حائط فلا يبع نصيبه من ذلك حتى يعرضه على شريكه» وفى رواية أخرى «حتى يعرضه على شريكه فيأخذ أو يدع، فإن أبى فشريكه أحق به حتى يؤذنه» [٣].

وذهب الحنابلة فى الرواية الأخرى إلى أن تصرف الشريك فى الحصة الشائعة يكون باطلا، سواء أكان هذا الجزء قليلا أم كثيرا، وسواء أكان هذا التصرف بيعا أم هبة [١].

كيفية الإجازة فى العقد الموقوف:

٢٧ - الإجازة: الإنفاذ والإمضاء، وترد الإجازة على العقد الموقوف دون النافذ والباطل، وتقع ممن يملك التصرف، سواء أكان أصيلا أم وكيلا أو وليا أم وصيا أم قيما، وكذا كل من يتوقف التصرف على إذنه كالشريك والوارث والدائنين .

والأصل فى الإجازة أن تكون بالقول المعبّر عنها بنحو قول المجيز: أجزت أو أنفذت أو أمضيت أو رضيت ونحو ذلك، وتكون بالفعل: فيما لو أخذ المشترى المبيع الذى لم يدفع ثمنه فأجره أو أعاره أو وهبه أو كان المبيع دارا فسكنها فكل ذلك إجازة فعلية .

وتفصيل ذلك فى مصطلح: (إجازة) .



---

(١) رد المحتار على الدر المختار ٤/ ١٤٥ .

(٢) رد المحتار على الدر المختار ٤/ ١٤٦، وشرح الخرشى على مختصر خليل ٦/ ٤٥. ونهاية المحتاج ٥/ ٩ والمغنى ٥/ ١٥٠ .

(٣) حديث: «من كان له شريك فى حائط فلا يبع نصيبه من ذلك . .»

أخرجه أحمد (٣/ ٣٥٧ط. الميمنية) والترمذى (٣/ ٥٩٤ط. محمد الحلبى) . . والحاكم (٢/ ٥٦ ط. دار المعارف العثمانية) من حديث جابر، وقال الذهبى: إسناده صحيح .

(١) المغنى لابن قدامة ٥/ ١٥٠ .

عَقْــر

التعريف :

١ ـ العَقْرُ ـ بفتح العين ـ لغة الجرح ، يقال : عقـر الفـرس والبعـير بالسيف عقرا : قطع قوائمه ، وأصل العقر ضرب قوائم البعير أو الشاة بالسيف وهو قائم ، والعقر لايكون إلا فى القوائم ، ثم جعل النحر عقرا ، لأن ناحر الإبـل يعقرها ثم ينحرها ، والعقيرة : ماعقر من صيد أو غيره [1] .

وقد استعمله الفقهاء بالمعنيين الواردين .

أحـدهمـا : بمعنى الجـرح وهو الإصابة القـاتلة للحيوان فى أى موضع من بدنه إذا كان غير مقدور عليه .

جاء فى الشرح الصغـير: العقـر: جرح مسلم مميز وحشيا غير مقدور عليه إلا بعسر [2] .

وفى البـدائع : الجرح فى أى موضع كان وذلك فى الصيد وما هو فى معنى الصيد [3] .

والثـانى : بمعـنـى ضـرب قـوائـم الحيوانات [1] .

وسيأتى بيانه فى عقر الدواب المغنومة .

الألفاظ ذات الصلـة :

أ ـ النحــر:

٢ ـ النحـر: موضـع القـلادة ، ويطلق على الـطعن فى لبـة الحيوان ، يقال : نحر البعير ينحـره نحرا .

فالعقر أعم من النحر .

ب ـ الجـرح :

٣ ـ الجرح يطلق فى اللغة على الكسب وعلى التأثير فى الشىء بالسلاح ويطلق فى بعض كتب الفقـه على معنى العقـر فهو أعم من العقر .

ج ـ التذكية :

٤ ـ التـذكية هى السبب الموصل لحل أكل الحيوان البرى اختيارا ، فالتذكية أخص لأنها تستعمل فى الحيوانات المباحة الأكل .

أثر العقر فى حل أكل لحم الحيوان :

للعقـر أثـر فى حل أكـل لحم الحيوان ، وذلك فى المواضع الآتية :

---

(١) لسان العرب ، والمصباح المنير .

(٢) بدائع الصنائع ٥/٤٣ ، والشرح الصغير ١/٣١٥ ط. الحلبى .

(٣) بدائع الصنائع ٥/٤٣ .

(١) حاشية ابن عابدين ٣/٢٣٠ .

أ ـ الأول: الصيـد :

٥ ـ يتفق الفقهاء على أن الصيد إذا كان غير مقدور عليه فإنه يحل أكله بعقره فى أى مكان من بدنـه إذا توافـرت الشروط التى ذكـرها الفقهاء بالنسبة للصائد وللتسمية ولآلة الصيد .

والأصل فى ذلك قول الله تعالى ﴿قُلْ أُحِلَّ لَكُمُ الطَّيِّبَاتُ وَمَا عَلَّمْتُم مِّنَ الْجَوَارِحِ مُكَلِّبِينَ تُعَلِّمُونَهُنَّ مِمَّا عَلَّمَكُمُ اللَّهُ فَكُلُوا مِمَّا أَمْسَكْنَ عَلَيْكُمْ وَاذْكُرُوا اسْمَ اللَّهِ عَلَيْهِ﴾ (١) .

وقـد روى أبـو ثعلبـة الخُشَنِىّ قال: أتيت رسـول الله ﷺ فقلت: يارسـول الله: إنّـا بأرض صيد، أصيد بقوسى، وأصيد بكلبى المعلَّم، والذى ليس معلّما فأخبرنى ما الذى يحل لنا من ذلك؟ قال: « . . . وأما ماذكرت من أنـك بأرض صيد فما صدت بقـوسـك فاذكر اسم الله ثم كلْ، وماصدت بكلبك المعلم فاذكـر اسم الله ثم كلْ، وماصـدت بكلبك الذى ليس معلما فأدركت ذكاته فكل» (٢) .

فإن كان الصيد مقدورا عليه كمن أمسك صيدا بحبـالة وصار تحت يده ثم رماه آخر بسهم فقتله فلا يؤكل (١) .

ب ـ الثـانى: مانَدّ ـ نفر وشرد ـ من الإبل والبقر والغنم :

٦ ـ مانَـدَّ من الإبـل والبقـر والغنم بحيث لايقدر عليها صاحبها فإنها تحل بالعقر فى أى مكان، لأنها كالصيد غير المقدور عليه، وهذا عنـد جمـهور الفقهـاء ـ الحنفية والشـافعية والحنـابلة ـ وذلـك لأن الأصل فى حل لحم الحيوان هو الذبح أو النحر، فإذا تعذر ذلك فإنه يصار إلى البدل وهو العقر، وعلى ذلك فلو توحش حيوان أهلى أوندّ ـ نفر وشرد ـ أو تردّى فى بئر ونحوها فإنه يحل أكله بالعقر فى أى مكان من جسمه .

قال ابن قدامـة: هذا قول أكثر الفقهاء وروى ذلك عن على وابن مسعود وابن عمر وابن عباس وعائشة رضى الله تعالى عنهم، وبـه قال مسروق والأسـود والحسن وعـطاء وطـاوس وإسحـاق والشعبى والحكم وحماد والثورى، لما روى رافع بن خديج قال: كنا مع النبى ﷺ فندّ بعير وكان فى القوم خيل يسيرة فطلبوه فأعياهم فأهوى إليه رجل بسهم

(١) سورة المائدة الآية / ٤ .

(٢) حديث: « أما ماذكرت من أنك بأرض صيد، فما صدت بقوسك فاذكر اسم الله ثم كل. . . » .
أخرجه البخارى (فتح البارى ٩/ ٦١٢ ط السلفية) من حديث أبى ثعلبة مطولا .

(١) بدائع الصنائع ٥/ ٤٣، والشرح الصغير ١/ ٣١٥ ط. الحلبى، والـدسوقى ٢/ ١٠٣ ونهاية المحتاج ٨/ ١٠٥، ١٠٨، والمغنى ٨/ ٥٣٩، ٥٥٩، ٥٧٣ .

فحبســـه الله، فقــال النبى ﷺ: «إن لهذه البهائم أوابد - أى نفور- كأوابد الوحش فما غلبكم منها فاصنعوا به هكذا»، وفى لفظ: «فما ند عليكم فاصنعوا به هكذا» (١).

قال ابن قدامة: ولأن الاعتبار فى الذكاة بحـال الحيوان وقت ذبحه لابأصله، بدليل الــوحشى إذا قدر عليه وجبت تذكيتـه فى الحلق واللبة، وكذلك الأهلى إذا توحش يعتبر بحاله فإذا تردّى فلم يقدر على تذكيته فهو معجوز عن تذكيته فأشبه الوحشى (٢).

قال الحنفية: وسواء ند البعير أو البقر فى الصحـراء أو فى المصر فذكـاتها العقر لأنهما يدفعان عن أنفسهما فلا يقدر عليهما، قال محمد: والبعير الذى ندّ على عهد رسول الله ﷺ كان بالمدينة، فدل على أن ندّ البعير فى الصحراء والمصر سواء فى هذا الحكم.

قال محمـــد: وأمـا الشـاة فإن نـدّت فى الصحراء فذكاتها العقر، لأنه لايقدر عليها، وإن ندت فى المصر لم يجز عقرها لأنه يمكن أخـذهـا إذ هى لاتـدفـع عن نفسها فكان الذبح مقدورا عليه فلا يجوز العقر، وهذا لأن العقر خلف عن الذبح والقدرة على الأصل تمنع المصير إلى الخلف (١).

وعنــد المــالكية: مانـد من الحيوانـات المستـأنسة وتوحش فإنه لايحل بالعقر عملا بالأصـل وهذا هو المشهور، ومقابل المشهور هو ماقاله ابن حبيب أنه إن ندّ غير البقر لم يؤكل بالعقر وإن ندّ البقر جاز أكله بالعقر، لأن البقر لها أصل فى التوحش ترجع إليه وهو شبهها ببقر الوحش، وقال ابن حبيب أيضا، إن تردى حيوان فى كوة وأصبح معجوزا عن ذبحه فإنه يحل بالعقر مطلقا سواء كان بقرا أو غيره صيانة للأموال (٢).

وألحق الحنفية الصيال بالند، قالوا: إذا صال البعير على رجل فقتله وهو يريد الذكاة حل أكله إذا كان لايقدر على أخذه وضمن قيمته، لأنه إذا كان لايقدر على أخذه صار بمنزلة الصيد فجعل الصيال منه كندِّه، لأنه يعجز عن أخذه فيعجز عن نحره فيقام الجرح فيه مقام النحر (٣).

وينظر تفصيل ذلك فى: (صيال).

---

(١) حديث: «إن لهذه البهائم ...»
أخرجه البخارى (فتح البارى ٥/١٣١ ط السلفية) ومسلم (١٥٥٨/٣ ط. الحلبى) من حديث رافع بن خديج، واللفظ الثانى أخرجه البخارى (١٨٨/٦).
(٢) بدائع الصنائع ٤٣/٥، والزيلعى ٢٩٢/٥ - ٢٩٣، ونهاية المحتاج ١٠٥ - ١٠٨ والمغنى ٥٦٦/٨ - ٥٦٧.

(١) بدائع الصنائع ٤٣/٥، والزيلعى ٢٩٢/٥، وفتح القدير ٤١٦/٨، نشر دار إحياء التراث.
(٢) الدسوقى ١٠٣/٢.
(٣) بدائع الصنائع ٤٤/٥، والزيلعى ٢٩٣/٥.

عقر حيوانات الغنيمة عند العجز عن نقلها :

٧ ـ المراد بعقر الحيوانات هنا : ضرب قوائمها بالسيف حتى لاينتفع بها، فإذا انتهت الحرب وأراد الإمام العود إلى ديار الإسلام وكان معه ماغنمه من الكفار من أموال وحيوانات، فإن عجز عن نقل الحيوانات إلى دار الإسلام فقد اختلف الفقهاء فيما يفعل بها .

فالأصل عند الشافعية والحنابلة أنه لايجوز عقرها إلا للأكل، قال ابن قدامة : أما عقر دوابهم فى غير حال الحرب لمغايظتهم والإفساد عليهم فلا يجوز سواء خفنا أخذهم لها أو لم نخف، وبهذا قال الأوزاعى والليث وأبو ثور، لأن أبا بكر الصديق رضى الله تعالى عنه قال فى وصيته ليزيد حين بعثه أميرا : يايزيد . لاتقتل صبيا ولا امرأة ولا هرما ولاتخربن عامرا ولاتعقرن شجرا مثمراً ولا دابة عجماء ولاشاة إلا لمأكلة . . . . الخ .

ولأن النبى ﷺ نهى عن قتل شىء من الدواب صبرا [1]، ولأنه حيوان ذو حرمة فأشبه النساء والصبيان، لكن إن كان الحيوان مما يستعان به فى القتال كالخيل فقال ابن قدامة : ويقوى عندى أن ماعجز المسلمون عن سياقته وأخذه إن كان مما يستعين به الكفار فى القتال كالخيل جاز عقره وإتلافه لأنه مما يحرم إيصاله إلى الكفار بالبيع فتركه لهم بغير عوض أولى بالتحريم، وإن كان مما يصلح للأكل فللمسلمين ذبحه والأكل منه مع الحاجة وعدمها، وما عدا هذين القسمين لايجوز إتلافه لأنه مجرد إفساد وإتلاف وقد نهى النبى ﷺ عن ذبح الحيوان لغير مأكلة [1] ومثل ذلك عند الشافعية [2] .

وعند الحنفية يحرم عقر الحيوانات لما فى ذلك من المثلة بالحيوان، وإنما تذبح ثم تحرق بعد الذبح لتنقطع منفعتها عن الكفار .

وقال المصريون من أصحاب مالك يجوز عقرها أو ذبحها .

وقال المدنيون يكره عقرها وإنما يجهز عليها وعلى كلا القولين فإنها تحرق بعد ذلك لئلا ينتفع بها [3] .

---

(١) حديث : «نهى عن قتل شىء من الدواب صبرا» أخرجه مسلم (٣/١٥٥٠ ط . عيسى الحلبى) من حديث جابر بن عبدالله .

(١) حديث : «نهى عن ذبح الحيوان . . .» معنى الحديث أخرجه الحاكم (٢/١٨٢ ط دائرة المعارف العثمانية) من حديث ابن عمر، وقال الحاكم : صحيح على شرط البخارى ووافقه الذهبى .

(٢) مغنى المحتاج ٤/٢٢٧، وأسنى المطالب ٤/١٩٦، والمهذب ٢/٢٤٢، وروضة الطالبين ١٠/٢٥٨ والمغنى ٨/٤٥١، ٤٥٢، ٤٥٣ .

(٣) حاشية ابن عابدين ٣/٢٣٠، وفتح القدير ٥/٢٢١ نشر دار إحياء التراث والدسوقى ٢/١٨١، والمدونة ٢/٤٠ .

أثر عقر الكلب فى الضمان :

٨ ـ من أطلق كلبا عقورا فعقر إنسانا أو دابة ليلا أو نهارا أو خرق ثوب إنسان فعلى صاحبه ضمان ما أتلفه، وهذا عند الشافعية والحنابلة وهو قول أبى يوسف من الحنفية، لأن إغراء الكلب بمنزلة إرسال البهيمة فالمصاب على فور الإرسال مضمون على المرسل كذا هنا .

وقال أبو حنيفة لاضمان عليه، لأن الكلب يعقر باختياره، والإغراء للتحريض، وفعله جبار .

وقال محمد، إن كان سائقا له أو قائدا يضمن، وإن لم يكن سائقا له ولا قائدًا لايضمن وبه أخذ الطحاوى، لأن العقر فعل الكلب باختياره فالأصل هو الاقتصار عليه وفعله جبار، إلا أنه بالسوق أو القود يصير مغريا إياه إلى الإتلاف فيصير سببا للتلف فأشبه سوق الدابة وقودها [١] .

ولو دخل رجل دار غيره فعقره كلبه فإن كان دخل بلا إذن فلا ضمان على صاحب الدار، لأنه متعد بالدخول متسبب بعدوانه إلى عقر الكلب له .

وهذا عند الشافعية والحنابلة، وإن دخل بإذن المالك فعليه ضمانه لأنه تسبب إلى إتلافه وهذا مايقوله الحنابلة، لكن الشافعية قالوا: إن أذن له فى الدخول وأعلمه بحال الكلب فلا ضمان على صاحب البيت فإن لم يعلمه بحاله ضمن .

وقال الحنفية: لو دخل رجل دار غيره فعقره كلبه لايضمن سواء دخل داره بإذنه أو بغير إذنه، لأن فعل الكلب جبار ولم يوجد من صاحبه التسبيب إلى العقر إذ لم يوجد منه إلا الإمساك فى البيت وأنه مباح لقول الله تعالى: ﴿مُكَلِّبِينَ تُعَلِّمُونَهُنَّ مِمَّا عَلَّمَكُمُ اللهُ فَكُلُوا مِمَّا أَمْسَكْنَ عَلَيْكُم﴾ [١] .

وقال الشافعية: إن ربط الكلب بباب الدار أو فى ملكه فلا يضمن لأنه ظاهر يمكن الاحتراز منه [٢] .

وللمالكية تفصيل آخر، قالوا: من اتخذ كلبا عقورا بقصد قتل شخص معين وقتله فعليه القود، وإن قتل شخصا آخر غير المعين فعليه الدية، وإن كان اتخذ الكلب العقور ولم يقصد بذلك ضرر أحد فقتل إسانا، فإن كان قد اتخذ الكلب لوجه جائز كحراسة زرع أو ضرع فعليه الدية إن أنذر صاحبه قبل القتل وإلا فلا شىء عليه .

---

(١) بدائع الصنائع ٢٧٣/٧ ونهاية المحتاج ٤٠/٨، والمغنى ٣٣٨/٨ .

---

(١) سورة المائدة: الآية /٤ .

(٢) بدائع الصنائع ٢٧٣/٧، ونهاية المحتاج ٤٠/٨، وأسنى المطالب ١٧٣/٤ .

وإن اتخذه لا لوجه جائز ضمن مطلقا أى سواء تقدم له إنذار أم لا، وهذا حيث عرف أنه عقور، وإلا لم يضمن لأن فعله حينئذ كفعل العجماء [١].

(١) الدسوقى ٤/٢٤٣ ـ ٢٤٤، والمدونة ٦/٤٤٦، جواهر الإكليل ٢/٢٥٧ .

عُقْـــر

التعريـف :

١ ـ من معانى العقر ـ بضم العين ـ لغة: المهر، وهو للمغتصبة من الإماء كمهر المثل للحرة، والعقر ـ بالضم ـ ماتعطاه المرأة على وطء الشبهة، وأصله: أن واطىء البكر يعقرها إذا افتضها، فسمى ماتعطاه للعقر عقرا، ثم صار عاما لها وللثيب، وجمعه: أعقار.

وقال ابن المظفر: عُقر المرأة دية فرجها إذا غصبت فرجَها.

وقال الجوهرى: هو مهر المرأة إذا وطئت بشبهة [١].

وفى الاصطلاح نقل ابن عابدين عن الجوهرة أن العقر: فى الحرائر مهر المثل، وفى الإماء عشر القيمة لو بكرا، ونصف العشر لو ثيبا [٢].

وفى العناية بهامش فتح القدير: العقر: مهر المرأة إذا وطئت بشبهة،والمراد به مهر

(١) لسان العرب والقاموس المحيط .

(٢) ابن عابدين ٥/٦١، و٢/٢٨٧، و٣٨٢، والبدائع ٢/٣٣٥ .

المثل، وبه فسر الإمام العتابى العقر فى الجامع الصغير، وقال أحمد بن حنبل: العقر: المهر [١].

الألفاظ ذات الصلة :

الأجر :

٢ - الأجر لغة : مصدر أجره يأجره : إذا أثابه وأعطاه جزاء عمله .

ويستعمل الأجر بمعنى الإجارة وبمعنى الأجرة [٢].

وقد سمي القرآن مهر المرأة أجرا كما فى قوله تعالى : ﴿يَا أَيُّها النَّبِيُّ إِنَّا أَحْلَلْنَا لَكَ أَزْوَاجَكَ اللَّاتِي آتَيْتَ أُجُورَهُنَّ﴾ [٣].

والفقهاء يستعملون الأجر بمعنى العوض عن العمل، وبمعنى بدل المنفعة [٤].

والعلاقة بين الأجر والعقر: أن الأجر أعم، فهو يستعمل فى العقد على منافع البضع وعلى غيره من عقار أو حيوان، أما العُقر فلا يستعمل إلا فى منافع البضع .

الحكم الإجمالى :

٣ - ذهب الفقهاء إلى وجوب المهر فى النكاح الصحيح، دخل بها أم لم يدخل، أما النكاح الفاسد فلا يجب المهر فيه إلا بعد الدخول، واختلفوا هل هو المسمى أو مهر المثل أو الأقل منهما؟

وتفصيل ذلك فى مصطلح: (نكاح، ومهر)

وكما يجب المهر فى النكاح الفاسد بالدخول يجب فى الوطء بشبهة .

وتفصيل ذلك فى مصطلح: (شبهة) .

عَقْعَق

انظر: أطعمة



(١) العناية بهامش فتح القدير ٣/٤٥٩ نشر دار إحياء التراث، والمغنى ٦/٧٢٨ .

(٢) لسان العرب والمصباح المنير، وكشاف القناع ٣/٥٤٦ .

(٣) سورة الأحزاب / ٥٠ .

(٤) البدائع ٤/١٧٦، والحطاب ٥/٣٨٩ .

عَقْــل

التعريـف :

١ ـ من معـانى العقـل فى اللغـة : الحجـر والنّهى ، وهو ضد الحمق ، والجمع : عقول ، وعقل الشىء يعقله عقلا : إذا فهمه ، ويقال للقوة المتهيئة لقبول العلم .

ومن معانيه : الدية ، يقال : عقل القتيل يعقله عقـلا : إذا وداه ، وعقـل عنـه : أدى جنايته ، وذلك إذا لزمته دية فأعطاها عنه [١] .

وفى الشرع العقـل : القوة المتهيئة لقبول العلم ، وقيل : غريزة يتهيأ بها الإنسـان إلى فهم الخطاب ، وقيل : نور فى القلب يعرف الحسن والقبيح والحق والباطل [٢] .

الألفاظ ذات الصلـة :

اللّب :

٢ ـ الـلُّب هو: الـعـقـل الخـالص من الشوائب ، وسمى بذلك لكونه خالص مافى الإنسـان من معـانيه ، لأن لب كل شىء : خالصه وخياره ، وشىء لباب : أى خالص .

وقيل : اللب هو مازكى من العقل ، فكل لب عقل ، وليس كل عقل لبًا ، ولهذا علّق الله سبحـانـه الأحكـام التى لاتـدركها إلا العقول الزكية بأولى الألباب ، كقوله تعالى : ﴿وَمَا يَذَّكَّرُ إِلَّا أُولُوا الأَلْبَابِ﴾

الحكم الإجمالى :

وردت الأحكام المتعلقة بالعقل فى أبواب من كتب الفقه ، منها مايختص بالتكليف ، وبيان ذلك فيما يأتى :

٣ ـ أجمـع الفقهاء على أن العقل هو مناط التكليف فى الإنسـان ، فلا تجب عبادة من صلاة أو صيام أو حج أو جهاد أو غيرها على من لاعقـل له كالمجنـون وإن كان مسلما بالغا ، لقوله ﷺ : «رفع القلم عن ثلاثة : عن النـائم حتى يستيقظ ، وعن الصبى حتى يحتلم ، وعن المجنون حتى يعقل» [٢] .

كما أجمعوا على أن غير العـاقـل لاتعتبر

(١) لسـان العـرب ، والمصبـاح المنيـر ، التعريفـات لجرجانى ، وغريب القرآن للأصفهانى .
(٢) الفواكه الدوانى ١/ ١٣٣ ، ومغنى المحتاج ١/ ٣٣ .

(١) سورة البقـرة / ٢٦٩ ، وينـظر لسـان العرب والتعريفات للجرجانى وغريب القرآن للأصفهانى .
(٢) حديث : «رفع القلم عن ثلاثة . . .»
أخـرجـه أبـو داود (٤/ ٥٦٠ ط . عزت عبيد دعـاس) والحـاكم (٢/ ٥٩ دار الكتـاب العربى) وقال : حديث صحيح على شرط مسلم .

تصرفاته المالية، فلا يصح بيعه، ولا إيجاره ولا وكالته أو رهنه، ولايصح أن يكون طرفا فى أى عقد من العقود المالية وغير المالية كالنكاح والخلع والصلح والضمان والإبراء وسائر العقود والفسوخ، ولا اعتبار لأقواله، ولا تؤخذ عليه ولا له، فلا يصح منه إسلام ولا ردة، ولا طلاق ولا ظهار، ولايعتمد إقراره فى النسب أو المال أو غيرهما، ولاشهادته أو خبره .

كما أجمعوا على أن فاقد العقل من الناس تسلب منه الولايات، سواء كانت عامة أو خاصة، وسواء كانت ثابتة :له بالشرع كولاية النكاح، أو بالتفويض كولاية الإيصاء والقضاء، لأنه إذا لم يل أمر نفسه فأمر غيره أولى .

٤ - إلا أن العلماء قالوا: إن بعض أفعال فاقد العقل - كالمجنون والمغمى عليه فى حال غيبوبته والمعتوه والصبى - معتبرة وتترتب عليها نتائجها وأحكامها، وذلك كإحباله، وإتلافه مال غيره، وتقرير المهر بوطئه، وترتب الحكم على إرضاعه، والتقاطه، واحتطابه، واصطياده، وما شابه ذلك [١] .

وتفصيل ذلك فى مصطلح: (تكليف ف٤، أهلية ف ٩، جنون ف ٩، عته ف ٥، تمييز ف ٩، حجر ف ٩، ولاية، شهادة ف ١٧، قضاء، عقد ف ٢٩ .)

ومنها نقض الوضوء، فقد أجمع الفقهاء على أن زوال العقل بالجنون أو الإغماء أو السكر أوما أشبهه من الأدوية المزيلة للعقل ينقض الوضوء [١] .

وتفصيل ذلك فى مصطلح: (نوم، وضوء، وجنون) .

ومنها: الجناية على العقل فقد أجمع الفقهاء على أنه لاقصاص فى إزالة العقل بجناية لعدم الضبط، ولأنه فى غير محل الجناية، للاختلاف فى محله [٢] .

وتفاصيل ذلك فى مصطلح: (قصاص، قود) .

وذهبوا إلى وجوب الدية فى ذهاب العقل بالجناية عليه، لما ورد فى كتاب النبى ﷺ

---

(١) مجلة الأحكام العدلية مادة ٩٤١، ٩٤٣، ٩٤٤، ٩٤٥، ٩٥٧، ٩٦٠ والبدائع ٧/٢٤٦، القوانين الفقهية ص ١١٣، ١٢٧، ١٤٣، ٢٠٤، ٢٢٩، ٢٤٧، ٢٧٣، ٣٠٢، ٣١١، ٣١٦، ٣٢٢، ٣٣٩، ٣٥٦، ٣٤٦،=

= مغنى المحتاج ٢/١٦٥، ١٩٨، ٢١٨، ٢٣٨، ٢٦٤، ٣١٤، ٣٢٣، ٣٣٢، ٣٧٦، ٧/١٢٢ و ٤/١٠، ٨٤، ٦٤، ١٣٧، ٤٢٧، والمغنى لابن قدامة ٧/٦٦٤، ١١٣، ١١٦، ٣٣٩، و١/ ٤٠٠ و ٨/٢١٥، ١٢٤ وكشاف القناع ٦/٥٠

(١) حاشية ابن عابدين ١/٩٧، والفواكه الدوانى ١/١٣٣، ومغنى المحتاج ١/٣٢، والمغنى لابن قدامة ١/١٧٢ .

(٢) جواهر الإكليل ٢/٢٦٧، والفواكه الدوانى ١/١٩، ومغنى المحتاج ١/٣٣، ٤/٣٠، والمغنى لابن قدامة ٨/٣٨، وكشاف القناع ٥/٥٠ .

لعمرو بن حزم رضى الله عنه: «وفى العقل الدية» (١).

ولأنه أشرف المعانى قدرا، وأعظم الحواس نفعا، فبه يتميز الإنسان عن البهيمة، ويعرف به حقائق المعلومات، ويهتدى به إلى المصالح ويتقى به مايضره، ويدخل به فى التكليف، وهذا إذا لم يرج عوده بقول أهل الخبرة فى مدة مقدرة، فإن رجى عوده فى المدة المقدرة انتظر، فإن عاد فلا ضمان كما فى سن من لم يثغر (٢).

٥ - وأما الإطلاق الثانى للعقل وهو الدية، أى: المال الذى يجب فى الجناية على الحر فى نفس أوفيما دونها.

فينظر فى مصطلح: (ديات ف ٥٦).

عُقْلَة

أنظر: سُلامى

(١) حديث: «وفى العقل الدية»
أخرجه النسائى (٨/٥٨ - ٥٩ ط المكتبة التجارية) وخرجه ابن حجر فى التلخيص (١٧/٤ - ١٨ ط شركة الطباعة الفنية) وتكلم على أسانيده ونقل تصحيحه عن جماعة من العلماء.

(٢) حاشية ابن عابدين ٣٦٩/٥، وجواهر الإكليل ٢٦٧/٢، ومغنى المحتاج ٦٨/٤، والمغنى لابن قدامة ٣٧/٨، وكشاف القناع ٥٠/٦.

عُقْم

التعريف:

١ - العقم بالفتح، وبالضم: اليبس المانع من قبول الأثر،

والعقيم: الذى لايولد له، يطلق على الذكر والأنثى، يقال: عقمت المرأة - إذا لم تحبل - فهى عقيم (١)، قال تعالى حكاية عن زوجة نبى الله إبراهيم عليه السلام: ﴿وَقَالَتْ: عَجُوزٌ عَقِيمٌ﴾ (٢)

وفى الأثر: «سوداء ولود خير من حسناء عقيم» (١) وكذلك يقال: رجل عقيم وعقام: لايولد له.

ولايخرج استعمال الفقهاء للعقم عن معناه اللغوى.

(١) المفردات للراغب الأصفهانى، والمصباح المنير.

(٢) سورة الذاريات / ٢٩.

(٣) حديث: «سوداء ولود خير من حسناء عقيم»
أخرجه الطبرانى فى الكبير (٤١٦/١٩، ١٠٠٤، ط الدار العربية للطباعة) من حديث معاوية بن صبرة، وقال الهيثمى (مجمع الزوائد ٢٥٨/٤ط. دار السعادة) وفيه على بن الربيع وهو ضعيف.

الألفاظ ذات الصلة :

العقر :

٢ - من معانى العقر، العقم، وهو: استعقام الرحم، وهو أن لاتحمل. يقال: عقرت المرأة فهى عاقر [١]، وجاء فى التنزيل حكاية عن نبى الله زكريا: ﴿وَكَانَتِ امْرَأَتِي عَاقِرًا﴾ [٢] أى عقيما، ويستعمل فى الجرح.

فالعقر أعم من العقم.

الأحكام المتعلقة بالعقم :

٣ - اتفق الفقهاء على أنه يستحب لمريد النكاح أن ينكح ولودا بكرا، ويعرف عنها ذلك بأقاربها، لأن النسل من أهم مقاصد الشارع فى الزواج، والنسل من أعظم نعم الله على الناس، قال عز من قائل: ﴿يَا أَيُّهَا النَّاسُ اتَّقُوا رَبَّكُمُ الَّذِي خَلَقَكُم مِّن نَّفْسٍ وَاحِدَةٍ وَخَلَقَ مِنْهَا زَوْجَهَا وَبَثَّ مِنْهُمَا رِجَالًا كَثِيرًا وَنِسَاءً﴾ [٣].

وقال جل شأنه: ﴿وَاللَّهُ جَعَلَ لَكُم مِّنْ أَنفُسِكُمْ أَزْوَاجًا وَجَعَلَ لَكُم مِّنْ أَزْوَاجِكُم بَنِينَ وَحَفَدَةً﴾ [٤] وحث النبى ﷺ على تعاطى أسباب الولد، فقال ﷺ: «تزوجوا

(١) لسان العرب، متن اللغة، ومختار الصحاح.

(٢) سورة مريم /٥ .

(٣) سورة النساء /١ .

(٤) سورة النحل /٧٢ .

الولود الودود، فإنى مكاثر بكم الأمم يوم القيامة» [١]، ونهى عن زواج العقيم، جاء فى الأثر: «لاتزوجَنَّ عاقرا» [٢] ونهى عن كل مامن شأنه تعطيل النسل فى المعاشرة الزوجية، فنهى عن إتيان النساء فى أعجازهن، فقال عليه الصلاة والسلام: «إن الله لايستحيى من الحق؛ لاتأتوا النساء فى أعجازهن» [٣].

ورغب عن العزل، روى أبو سعيد رضى الله عنه قال: ذكر العزل عند رسول الله ﷺ فقال: «فلم يفعل أحدكم؟ فإنه ليست من نفس مخلوقة إلا الله خالقها» [٤] ووجه النهى

(١) حديث: «تزوجوا الولود الودود فإنى مكاثر بكم الأمم يوم القيامة»

أخرجه أحمد (٣/١٥٨ ط. الميمنية) وابن حبان فى صحيحه (الإحسان ٩/٣٣٨ ط. الرسالة) من حديث أنس، وأورده الهيثمى فى المجمع (٤/٢٥٢، ٢٥٨ ط. دار السعادة) وحسن إسناده.

(٢) الأثر: «لاتزوجن عاقرا»

أخرجه الحاكم (٣/٢٩٠ ط دائرة المعارف العثمانية) من حديث عياض بن غنم. قال ابن حجر: إسناده ضعيف كذا فى التلخيص الحبير (٣/١١٦ ط. شركة الطباعة الفنية).

(٣) حديث: «إن الله لايستحى من الحق، لاتأتوا النساء فى أعجازهن»

أخرجه أحمد (٥/٢١٣ ط الميمنية) وابن ماجه (١/٦١٩ ط. عيسى الحلبى) من حديث خزيمة بن ثابت، وأورده المنذرى فى الترغيب والترهيب (٣/٢٩٠ ط. مصطفى الحلبى) وقال: رواه ابن ماجه والنسائى بأسانيد، أحدها جيد.

(٤) حديث: «فلم يفعل أحدكم؟ فإنه ليست من نفس=

عما ذكر تعطيل النسل، وهو من أهم مقاصد الشارع فى تشريع النكاح .

نكاح العقيم :

٤ - اتفق جمهور الفقهاء على أن العقم ليس عيبا يثبت به خيار طلب فسخ عقد النكاح إذا وجده أحد الزوجين فى الآخر، قال ابن قدامة: لانعلم فى هذا بين أهل العلم خلافا، إلا أن الحسن قال: إذا وجد أحد الزوجين الآخر عقيما يخير، وأحب أحمد تبيين أمره وقال: عسى امرأته تريد الولد، وهذا فى ابتداء النكاح فأما الفسخ فلا يثبت به ولو ثبت به لثبت بالآيسة ولأن العقم لايعلم، فإن رجالا لايولد لأحدهم وهو شاب ثم يولد له وهو شيخ، ولكن يستحب لمن فيه العقم أن يعلم الآخر قبل العقد، ولايجب عليه ذلك [١] .

وللتفصيل ر: (عيب، فسخ) .

وقال ابن القيم : إن كل عيب ينفر أحد الزوجين من الآخر، ولايحصل مقصود النكاح من الرحمة والمودة يوجب الفسخ [١] .

إبطال قوة الحبل والإحبال بالجناية :

٥ - صرح الفقهاء بأنه يجب فى إذهاب قوة الحبل من المرأة والإحبال من الرجل بجناية دية كاملة لانقطاع النسل فيكمل فيه الدية .

وللتفصيل انظر مصطلح: (ديات ف ٦٢) .

قطع النسل بدواء :

٦ - يحرم على الرجل تناول دواء يقطع الشهوة بالكلية، كما يحرم على المرأة تناول مايقطع الحبل [٢] .



= مخلوقة إلا الله خالقها»
أخرجه أبو داود (٢/٦٢٣ ط. عزت عبيد الدعاس) والترمذى (٣/٤٣٥) من حديث أبى سعيد الخدرى وقال: حديث حسن صحيح ورواه البخارى ومسلم بنحوه .

(١) مواهب الجليل ٣/٤٥٣، والمغنى ٦/٦٥٣، ومطالب أولى النهى ٥/١٤٦ - ١٤٩ .

---

(١) زاد المعاد ٥/١٨٢ .

(٢) شرح روض الطالب ٣/١٠٧، حاشية الجمل ٤/١١٧، نهاية المحتاج ٦/١٨٢ والقليوبى ٢/٢٠٦ .

عُقُوبَة

التعريـف :

١ - العقـوبة فى اللغة : اسم من العقاب، والعقاب بالكسر والمعاقبة : أن تجزى الرجل بما فعل من السوء. يقال عاقبه بذنبه معاقبة وعقـابا : أخذه به [(١)]، كما فى قوله تعالى : ﴿وَإِنْ عَاقَبْتُمْ فَعَـاقِبُـوا بِمِثْـلِ مَا عُوقِبْتُم بِهِ﴾ [(٢)]، والعقوبة فى الاصطلاح : هى الألم الذى يلحق الإنسان مستحقا على الجناية، كما عرفهـا الطحطاوى [(٣)]. وعرفها بعضهم بالضرب أو القطع ونحوهما، سمى بها لأنها تتلو الذنب، من تعقبه : إذا تبعه [(٤)].

وفـرق بعضهم بين العقـوبة وبين العقاب : بأن مايلحق الإنسان إن كان فى الدنيا يقال له العقوبة، وإن كان فى الآخرة يقال له العقاب [(٥)].

(١) لسـان العـرب، والمصبـاح المنير ،ومتن اللغة.
(٢) سورة النحل / ١٢٦ .
(٣) حاشية الطحطاوى على الدر المختار ٢ / ٣٨٨ .
(٤) ابن عابدين ٣ / ١٤٠
(٥) حاشية الطحطاوى على الدر المختار ٢ / ٣٨٨ .

الألفاظ ذات الصلة :

أ - الجزاء :

٢ - من معانى الجزاء : الغناء والكفاية، قال تعالى : ﴿وَاتَّقُوا يَوْمًا لَّا تَجْزِى نَفْسٌ عن نَّفْسٍ شَيْئًـا﴾ [(١)] أى لاتـغـنـى. والجـزاء مافيه الكفايةمن المقابلة إن خيرا فخير، وإن شرا فشر، قال الله تعـالى: ﴿فَـلَهُ جَزَاءً الْحُسْنَى﴾ [(٢)] وقال سبحانه : ﴿وَجَزَاءُ سَيِّئَةٍ سَيِّئَةٌ مِثْلُهَا﴾ [(٣)].

وعـلى ذلـك فالجـزاء أعم من العقوبة، حيث يستعمـل فى الخير والشر، والعقـوبة خاصة بالأخذ بالسوء.

ب - العذاب :

٣ - أصـل الـعـذاب فى كلام العـرب : الضرب، ثم استعمل فى كل عقوبة مؤلمة، واستعير فى الأمـور الشـاقة، فقيل : السفر قطعة من العذاب.

وفى الفروق لأبى هلال العسكرى : الفرق بين العذاب والعقاب : هو أن العقاب ينبىء عن الاستحقاق، وسمى بذلك لأن الفاعل يستحقه عقيب فعله، أما العذاب فيجوز أن يكون مستحقا وغير مستحق [(٤)].

(١) سورة البقرة/٤٨ . .
(٢) سورة الكهف /٨٨ .
(٣) سورة الشورى / ٤٠ .
(٤) الفروق فى اللغة ص ١٩٩ .

أقسام العقوبة:

٤ ـ تنقسم العقوبة إلى ثلاثة أقسام باعتبارات مختلفة:

فتنقسم أولا: باعتبار أنواعها إلى ثلاثة أقسام رئيسية، هى القصاص والحد والتعزير.

انظر مصطلحى: (قصاص، وتعزير ف ٥).

وتنقسم ثانيا: باعتبار تعلقها بحقوق الله تعالى أو بحقوق العباد إلى:

أ ـ عقوبة هى حق لله تعالى، كحد الزنى وحد السرقة وحد الشرب.

ب ـ وعقوبة هى حق للعباد كالقصاص.

جـ ـ وعقوبة متعلقة بالحقين، كحد القذف.

ر: مصطلح (حق ف ١٣، ١٥).

وتنقسم ثالثا، باعتبار هذين الحقين إلى:

أ ـ عقوبة كاملة، كحد الزنى والسرقة والشرب.

ب ـ وعقوبة قاصرة، كحرمان القاتل إرث المقتول.

جـ ـ وعقوبة فيها معنى العبادة، وجهة العبادة غالبة فيها ككفارة اليمين والقتل.

د ـ عقوبة فيها معنى العبادة، وجهة العقوبة فيها غالبة ككفارة الفطر فى رمضان [1].

وينظر تفصيل كل نوع فى مصطلحه.

وهناك عقوبات أخرى بحثها الفقهاء هى:

أ ـ الغرة:

٥ ـ الغُرة من كل شىء: أوله. ومن معانيها فى الشرع: ضمان يجب فى الجناية على الجنين، وتبلغ قيمتها نصف عشر الدية، وهى خمس من الإبل، أو خمسمائة درهم [2].

وللتفصيل ينظر مصطلح: (غرة).

ب ـ الأرش:

٦ ـ الأرش يطلق غالبا على: المال الواجب فى الجناية على مادون النفس، وقد يطلق على بدل النفس، فهو نوع من الدية.

وتفصيله فى مصطلح: (أرش ف ١).

جـ ـ الحرمان من الإرث والوصية:

٧ ـ الحرمان من الميراث والوصية عقوبة لجريمة القتل بصورة تبعية فإذا ثبتت الجريمة بأدلتها الخاصة، وحكم على القاتل بعقوبة القتل، يحرم من إرث المجنى عليه ووصيته كذلك، لقوله ﷺ: «ليس للقاتل

---

(١) تيسير التحرير ٢/١٧٩ وما بعدها.

(٢) حاشية ابن عابدين ٥/٣٧٧، وجواهر الإكليل ١/٣٠٣، وحاشية الجمل ٥/١٠١، والمغنى لابن قدامة ٧/٨٠٤.

شىء من الميراث» [١]. وقوله عليه الصلاة والسلام: «لاوصية لقاتل» [٢]. وهل يحرم القاتل من الميراث إذا كان القتل عمدا أو خطأ أو مطلقا؟

للفقهاء فيه خلاف وتفصيل ينظر فى مصطلحى: (إرث ف ١٧ ووصية).

أقسام عقوبة الحد:

٨ ـ الحد عقوبة مقدرة شرعا تجب حقا لله تعالى، وهى معينة محددة لاتقبل التعديل والتغيير، ولكل جريمة حدية عقوبة معلومة، لكنها تختلف حسب اختلاف موجبها من جرائم الحدود، وهذه الجرائم هى: الزنا والقذف وشرب الخمر والسرقة وقطع الطريق: (الحرابة) باتفاق الفقهاء، وكذلك الردة والبغى مع اختلاف فيهما.

(١) حديث: «ليس للقاتل شىء من الميراث».
أخرجه الدارقطنى (٤/٢٣٧ ط. دار المحاسن) والبيهقى (٦/٢٢٠ط. دائرة المعارف العثمانية.). من حديث عبدالله بن عمرو، وحسنه السيوطى. ونقل المناوى عن الزركشى قول ابن عبد البر فى كتاب الفرائض أن إسناده صحيح بالاتفاق وله شواهد كثيرة (انظر فيض القدير ٥/٣٨٠ ط. المكتبة التجارية).

(٢) حديث: «لاوصية لقاتل».
أخرجه الدارقطنى (٤/٢٣٦ ـ ٢٣٧ ط. دار المحاسن) من حديث على بن أبى طالب، وفى إسناده مبشر بن عبيد، قال الدارقطنى: مبشر بن عبيد متروك الحديث، يضع الحديث. وأورده الهيثمى فى مجمع الزوائد (٤/٢١٤ ط. القدسى)، وقال: رواه الطبرانى فى الأوسط، وفيه بقية وهو مدلس.

وتفصيل عقوبات هذه الحدود ينظر فى مصطلحاتها.

العقوبات التعزيرية:

٩ ـ التعزير عقوبة غير مقدرة. شرعت حقا لله تعالى أو للأفراد.

والغرض من مشروعيتها ردع الجانى وزجره وإصلاحه وتأديبه، كما صرح به الفقهاء [١]. وقد شرع التعزير فى المعاصى التى لايكون فيها حدود ولا كفارة [٢].

وعدم التقدير فى العقوبات التعزيرية لا يعنى جواز ومشروعية جميع أنواع العقوبات فى التعزير، فهناك عقوبات لا يجوز إيقاعها كعقوبة تعزيرية، مثل الضرب المتلف، وصفع الوجه، والحرق، والكى، وحلق اللحية وأمثالها [٣].

وهناك عقوبات تعزيرية مشروعة يختار منها القاضى مايراه مناسبا لحالة المجرم تحقيقا لأغراض التعزير من الإصلاح والتأديب، كعقوبة الجلد والحبس والتوبيخ والهجر والتعزير بالمال ونحوها.

(١) تبيين الحقائق ٣/٢١١، وتبصرة الحكام ١/٣٦٦، والأحكام السلطانية للماوردى ص ٢٢٤.
(٢) معين الحكام ص ١٨٩، وتبصرة الحكام ٢/٣٦٦، وكشاف القناع ٤/٧٥.
(٣) تبيين الحقائق ٣/٢١١، وكشاف القناع ٤/٧٤.

وتفصيل أحكام التعزير، وأنواع هذه العقوبة وموجباتها ينظر فى مصطلح : (تعزير ف١١ ومابعدها) .

تعدد العقوبات :

١٠ - أجاز بعض الفقهاء اجتماع العقوبات وتعددها فى جريمة واحدة، لكن بصفة مختلفة، فقد يجتمع التعزير مع الحد، فالحنفية لا يرون تغريب الزانى غير المحصن فى حد الزنى، ولكن يجيزون تغريبه تعزيرا بعد الجلد حدا [١]. وقال المالكية: إن الجارح عمدا يقتص منه ويؤدب. تعزيرا، وكذلك الشافعية يجيزون اجتماع التعزير مع القصاص فيما دون النفس، وقال المالكية : إن القتل الذى عفى عن القصاص فيه تجب فيه على القاتل الدية، ويضرب مائة ويحبس سنة تعزيرا [٢].

تداخل العقوبات .

١١ - المراد بتداخل العقوبات هو دخول عقوبة فى أخرى بلا زيادة حجم ومقدار. وقد اتفق الفقهاء على أن الحدود إذا اتفقت فى الجنس والموجب فإنها تتداخل، فمن زنى مرارا، أو سرق مرارا مثلا أقيم عليه حد واحد للزنى المتكرر، وآخر للسرقة المتكررة [١].

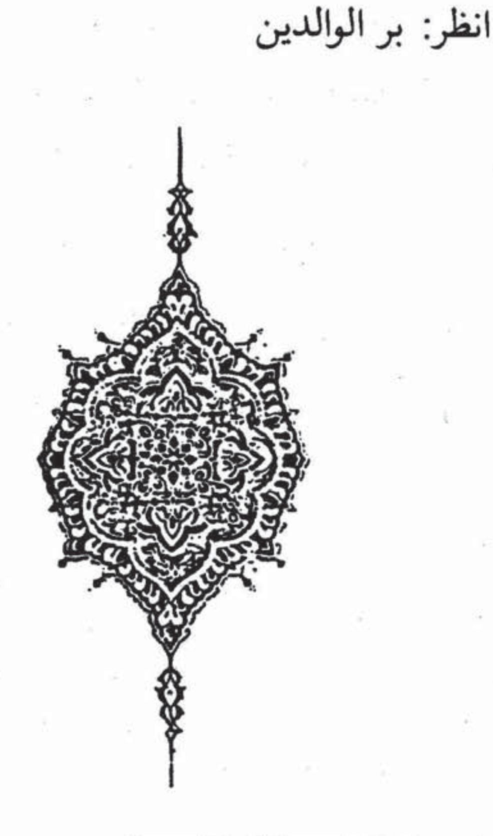
واختلفوا فى تداخل عقوبات القصاص مع تفصيل وبيان وخلاف ينظر فى مصطلح : (تداخل ف ١٨).

(١) معين الحكام ص ١٨٢، وبداية المجتهد ٢/ ٢٦٤.

(٢) تبصرة الحكام ٢/ ٢٦٦، والحطاب ٦/ ٢٤٧، ونهاية المحتاج ٧/ ١٧٢، ١٧٣، والمغنى لابن قدامة ١٠/ ٢٦٦، ٢٦٧ .

عُقُوق

انظر: بر الوالدين



(١) المراجع السابقة .

عَقِيق

التعريف :

١ ـ العقيق فى اللغة : الوادى الذى شقه السيل قديما.

قال أبو منصور: ويقال لكل ماشقه ماء السيل فى الأرض فأنهره ووسعه عقيق، والجمع أعقة وعقائق.

قال ابن منظور: العقيق واد بالحجاز غلبت الصفة عليه غلبة الاسم ولزمته الألف واللام.

وفى بلاد العرب عدة مواضع تسمى العقيق، منها عقيق عارض اليمامة، ومنها عقيق بناحية المدينة، ومنها عقيق آخر يدفق ماؤه فى غورى تهامة، ومنها عقيق القنان.

والعقيق أيضا : خرز أحمر يتخذ منه الفصوص، الواحدة عقيقة، وفى المصباح المنير: حجر يعمل منه الفصوص [١].

ولا يخرج المعنى الاصطلاحى عن المعنى اللغوى.

(١) لسان العرب والمصباح المنير.

الألفاظ ذات الصلة :

أ ـ الحجَر:

٢ ـ الحجَر: الصخرة، والجمع فى القلة أحجار، وفى الكثرة حجار وحجارة [١].

فالحجر أعم من العقيق فى أحد معنييه.

ب ـ المعدن :

٣ ـ من معانى المعدن : مكان كل شىء يكون فيه أصله ومبدؤه نحو معدن الذهب والفضة والأشياء.

والمعادن : المواضع التى يستخرج منها جواهر الأرض [٢].

والمعدن بأحد معانيه أعم من العقيق.

جـ ـ الياقوت :

٤ ـ الياقوت من الجواهر، أجوده الأحمر الرمانى [٣].

وكل من العقيق والياقوت من الأحجار التى تستعمل للزينة.

الحكم الإجمالى :

يتعلق بالعقيق بمعنييه أحكام :

أولا : العقيق بمعنى الوادى :

٥ ـ نص الشافعية على أفضلية إحرام أهل

(١) لسان العرب.
(٢) لسان العرب.
(٣) القاموس المحيط، والمعجم الوسيط.

العراق ومن فى ناحيتهم من العقيق على ذات عرق، والعقيق واد وراء ذات عرق مما يلى المشرق، قال النووى: قال أصحابنا: والاعتماد فى ذلك على مافى العقيق من الاحتياط، قيل: وفيه سلامة من التباس وقع فى ذات عرق لأن ذات عرق قرية خربت وحول بناؤها إلى جهة الكعبة، فالاحتياط الإحرام قبل موضع بنائها الآن [(١)].

واستأنسوا مع الاحتياط بحديث ابن عباس رضى الله عنهما قال: (وقت رسول الله ﷺ لأهل المشرق العقيق) [(٢)].

وقال المالكية والحنابلة: ميقات أهل العراق: ذات عرق. [(٣)]

وانظر مصطلح: (إحرام ف /٤٨).

ثانيا: العقيق بمعنى نوع من الحجر:

أ ـ التيمم بالعقيق:

٦ ـ اختلف الفقهاء فى جواز التيمم بالعقيق فذهب جمهور الفقهاء إلى عدم جواز التيمم بالعقيق، وذهب الحنفية إلى جواز التيمم بالعقيق لكونه من جنس الأرض [(٤)].

وتفصيل ذلك فى مصطلح: (تيمم ف٢٦).

ب ـ زكاة العقيق:

٧ ـ اختلف الفقهاء فى وجوب الزكاة فى العقيق.

فذهب جمهور الفقهاء ـ الحنفية والمالكية والشافعية ـ إلى أنه لا زكاة فى العقيق كسائر الجواهر إلا أن تكون للتجارة، لقول النبى ﷺ: «لازكاة فى حجر» [(١)].

وذهب الحنابلة إلى وجوب الزكاة فى العقيق، لعموم قوله تعالى ﴿يَاأَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَنفِقُوا مِن طَيِّبَاتِ مَا كَسَبْتُمْ وَمِمَّا أَخْرَجْنَا لَكُم مِنَ الْأَرْضِ﴾ [(٢)] ولأنه معدن فتعلقت الزكاة بالخارج منه كالأثمان، ولأنه مال لو غنمه وجب عليه خمسه، فإذا أخرجه من معدن وجبت فيه الزكاة كالذهب، قال ابن قدامة: صفة المعدن الذى يتعلق به وجوب الزكاة هو كل ماخرج من الأرض مما يخلق فيها من غيرها مما له قيمة كالحديد والياقوت والزبرجد والعقيق [(٣)].

---

(١) المجموع شرح المهذب ١٩٤/٧، ١٩٧، ١٩٨.

(٢) حديث ابن عباس: «وقت رسول الله ﷺ لأهل المشرق العقيق» أخرجه الترمذى (١٨٥/٣)، وفى إسناده انقطاع، كذا فى نصب الراية للزيلعى (١٤/٣).

(٣) حاشية الدسوقى ٢٣/٢، وكشاف القناع ٤٠٠/٢.

(٤) فتح القدير ٨٨/١، ومراقى الفلاح بحاشية الطحاوى (٦٤).

---

(١) حديث: «لازكاة فى حجر» أخرجه ابن عدى فى الكامل (١٦٨١/٥) من حديث عبد الله بن عمرو بن العاص، وذكر جهالة أحد رواته.

(٢) سورة البقرة /٢٦٧.

(٣) حاشية ابن عابدين على الدر المختار ١٤/٢، وحاشية الدسوقى على الشرح الكبير ٤٦١/١، ومغنى المحتاج=

جـ ـ الربا فى العقيق:

٨ ـ لايجرى الربا فى العقيق وذلك لعدم توافر العلل الربوية فيه عند المالكية والشافعية، ولا يجرى الربا فيه كذلك عند الحنفية والحنابلة، لأنه غير مكيل ولا موزون إلا إذا تعارف الناس بيعه بالكيل أو بالوزن (١).

د ـ السلم فى العقيق:

٩ ـ اختلف الفقهاء فى جواز السلم فى العقيق: فذهب الحنفية والحنابلة إلى عدم صحة السلم فى العقيق لتفاوت آحاده تفاوتا فاحشا.

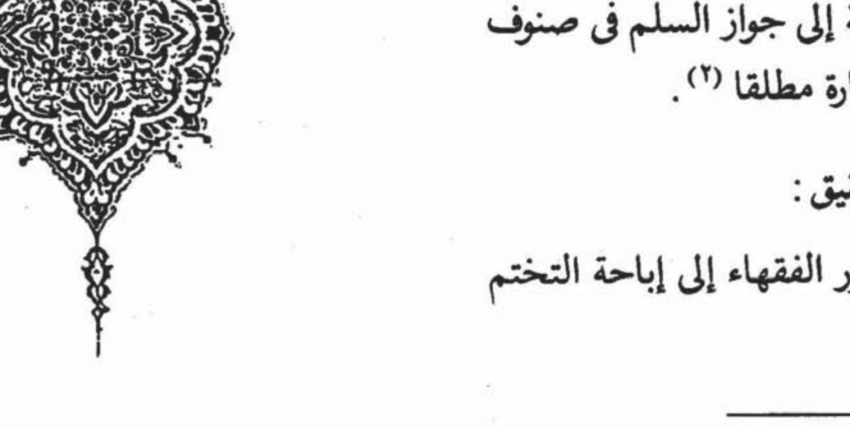
ونص الشافعية على عدم جواز السلم فى العقيق، واستثنوا حالة ما إذا كان بالوزن.

وذهب المالكية إلى جواز السلم فى صنوف الفصوص والحجارة مطلقا (٢).

هـ ـ التزين بالعقيق:

١٠ ـ ذهب جمهور الفقهاء إلى إباحة التختم بالعقيق للرجل.

وذهب بعض الحنابلة إلى استحبابه، وقال ابن رجب: ظاهر كلام أكثر الأصحاب أنه لايستحب، وهو ظاهر كلام الإمام أحمد فى رواية منها (١).



= ٣٩٤/١، والمجموع ٦/٦، وكشاف القناع ٢٢٢/٢ـ٢٢٣، والمغنى لابن قدامة ٢٤/٣ .

(١) حاشية ابن عابدين ١٨١/٤، وحاشية الدسوقى ٤٧/٣، وروضة الطالبين ٣٧٧/٣، وكشاف القناع ٢٥١/٣ـ٢٦٣ .

(٢) حاشية ابن عابدين ٢٠٥/٤، والتاج والإكليل بهامش مواهب الجليل ٥٣٧/٤، وحاشية القليوبى وعميرة على شرح المحلى ٢٥٢/٢، وكشاف القناع ٢٩١/٣ .

(١) حاشية ابن عابدين ٢٢٩/٥، ومواهب الجليل ١٢٧/١، ومغنى المحتاج ٣٠/١، وكشاف القناع ٢٣٩/٢ .

عَقِيقَة

التعريف :

١ - تطلق العقيقة فى اللغة على: الخرزة الحمراء من الأحجار الكريمة، وقد تكون صفراء أو بيضاء، وعلى: شعر كل مولود من الناس والبهائم ينبت وهو فى بطن أمه، وعلى الذبيحة التى تذبح عن المولود عند حلق شعره.

ويقال: عق فلان يعق بضم العين أيضا: حلق عقيقة مولوده، وعق فلان عن مولوده يعق بضم العين أيضا: ذبح عنه [١].

والعقيقة فى الاصطلاح: مايذكى عن المولود شكرا لله تعالى بنية وشرائط مخصوصة.

وكره بعض الشافعية تسميتها عقيقة وقالوا: يستحب تسميتها: نسيكة أو ذبيحة [٢].

(١) القاموس المحيط، والمعجم الوسيط.

(٢) تحفة المحتاج بحاشية الشروانى ٨/١٦٤، ١٦٥، ونهاية المحتاج بحاشيتى الرشيدى والشبراملسى ٨/١٣٧، ومطالب أولى النهى ٢/٤٩٢.

الألفاظ ذات الصلة :

أ - الأضحية :

٢ - الأضحية : ما يذكى تقربا إلى الله تعالى فى أيام النحر بشرائط مخصوصة.

وكل من العقيقة والأضحية يذبح تقربًا إلى الله تعالى وشكرا له سبحانه على نعمه.

غير أن العقيقة تذبح للتقرب إلى الله تعالى والشكر له سبحانه على إنعامه على الوالدين بالمولود، وعلى المولود بنعمة الحياة، وليس لها من العام وقت معين، فهى مرتبطة بولادة المولود فى أى وقت من العام.

وأما الأضحية فإنها تذبح للتقرب إلى الله تعالى، والشكر له سبحانه على نعمة الحياة فى أيام النحر، وهى وقتها.

ب - الهدى :

٣ - الهدى مايذكى من الأنعام فى الحرم فى أيام النحر للتمتع ونحوه، وتجتمع العقيقة والهدى فى أنهما قربة، غير أن العقيقة مرتبطة بوقت ولادة المولود، وفى أى مكان، أما الهدى ففى أيام النحر وفى الحرم.

الحكم التكليفى :

٤ - ذهب الشافعية والحنابلة فى الصحيح المشهور عندهم إلى أن العقيقة سُنة مؤكدة [١].

(١) نهاية المحتاج بحاشيتى الرشيدى والشبراملسى ٨/١٣٧ =

وعند الحنفية تباح العقيقة فى سابع الولادة بعد التسمية والحلق والتصدق، وقيل: يعق تطوعا بنية الشكر لله تعالى [١].

وذهب المالكية إلى أنها مندوبة [٢]. والمندوب عندهم أقل من المسنون.

واستدل الشافعية والحنابلة على كونها سنة مؤكدة بأحاديث كثيرة، [٣] منها: حديث سمرة بن جندب رضى الله عنه أن رسول الله ﷺ قال: «الغلام مرتهن بعقيقته، يذبح عنه يوم السابع» [٤] وفى رواية: «كل غلام رهينة بعقيقته تذبح عنه يوم سابعه، ويحلق ويسمى» [٥].

ومعنى «مرتهن» و «رهين» قيل: لاينمو نمو مثله حتى يعق عنه.

= والمجموع للنووى ٨/٤٣٥، مطالب أولى النهى ٢/٤٨٨.

(١) البدائع ٥/٥٩ وابن عابدين ٥/٢١٣.

(٢) الشرح الكبير للدردير بحاشية الدسوقى ٢/١٢٦.

(٣) نهاية المحتاج: بحاشيتى الرشيدى والشبراملسى ٨/١٣٧، والمجموع للنووى ٨/٤٣٥.

(٤) حديث: «الغلام مرتهن بعقيقته..»
أخرجه الترمذى (٤/١٠١) من حديث سمرة. وقال: حديث حسن صحيح.

(٥) حديث: «كل غلام رهينة بعقيقته..»
أخرجه أبو داود (٣/٢٦٠) والحاكم (٤/٢٣٧) من حديث سمرة. وقال الحاكم: صحيح الإسناد، ووافقه الذهبى.

حكمة مشروعية العقيقة:

٥ ـ شرعت العقيقة لما فيها من إظهار للبشر والنعمة ونشر النسب.

العقيقة عن الميت:

٦ ـ قال الشافعية: لو مات المولود قبل السابع استحبت العقيقة عنه كما تستحب عن الحى.

وقال الحسن البصرى ومالك: لاتستحب العقيقة عنه [١].

العقيقة عن الأنثى:

٧ ـ ذهب الجمهور إلى أن الأنثى تشرع العقيقة عنها كما تشرع عن الذكر لحديث أم كرز الخزاعية رضى الله عنها أنها قالت: (سمعت رسول الله ﷺ يقول فى العقيقة: «عن الغلام شاتان مكافئتان، وعن الجارية شاة») [٢].

من تطلب منه العقيقة:

٨ ـ ذهب الشافعية إلى أن العقيقة تطلب من الأصل الذى تلزمه نفقة المولود بتقدير فقره، فيؤديها من مال نفسه لا من مال المولود،

(١) المجموع للنووى ٨/٤٤٨.

(٢) حديث أم كرز «عن الغلام شاتان...»
أخرجه الترمذى (٤/٩٧) وقال: حديث حسن صحيح.

ولايفعلها من لاتلزمه النفقة إلا بإذن من تلزمه.

ولا يقدح فى الحكم أن النبى ﷺ قد عق عن الحسن والحسين، [(١)] مع أن الذى تلزمه نفقتهما هو والدهما، لأنه يحتمل أن نفقتهما كانت على الرسول ﷺ لا على والديهما، ويحتمل أنه عليه الصلاة والسلام عق عنهما بإذن أبيهما.

ومن بلغ من الأولاد ولم يعق عنه أحد يندب له أن يعق عن نفسه عند الشافعية [(٢)].

ويشترط فى المطالب بالعقيقة عندهم: أن يكون موسرا بأن يقدر عليها فاضلة عن مؤنته ومؤنة من تلزمه نفقته قبل مضى أكثر مدة النفاس وهى ستون يوما فإن قدر عليها بعد ذلك لم تسن له [(٣)].

وذكر المالكية أن المطالب بالعقيقة هو الأب [(٤)].

وصرح الحنابلة أنه لايعق غير أب إلا إن تعذر بموت أو امتناع، فإن فعلها غير الأب لم تكره ولكنها لا تكون عقيقة، وإنما عق النبى ﷺ عن الحسن والحسين لأنه أولى بالمؤمنين من أنفسهم.

وصرحوا بأنها تسن فى حق الأب وإن كان معسرا، ويقترض إن كان يستطيع الوفاء. قال أحمد: إذا لم يكن مالكا ما يعق فاستقرض أرجو أن يخلف الله عليه، لأنه أحيا سنة رسول الله ﷺ [(١)].

وقت العقيقة:

٩ ـ ذهب الشافعية والحنابلة إلى أن وقت ذبح العقيقة يبدأ من تمام انفصال المولود، فلا تصح عقيقة قبله، بل تكون ذبيحة عادية.

وذهب الحنفية والمالكية إلى أن وقت العقيقة يكون فى سابع الولادة ولايكون قبله [(٢)].

واتفق الفقهاء على استحباب كون الذبح فى اليوم السابع على اختلاف فى وقت الإجزاء كما سبق.

وذهب جمهور الفقهاء إلى أن يوم الولادة يحسب من السبعة، ولا تحسب الليلة إن ولد ليلا، بل يحسب اليوم الذى يليها [(٣)].

(١) حديث: «عق النبى ﷺ عن الحسن والحسين..» أخرجه أبو داود (٣/٢٦١-٢٦٢) من حديث ابن عباس. وصحح إسناده الحافظ ابن حجر فى فتح البارى (٥٨٩/٩).

(٢) نهاية المحتاج ١٣٨/٨، وتحفة المحتاج بحاشية الشروانى ١٦٦/٨.

(٣) نفس المرجعين.

(٤) الشرح الكبير للدردير بحاشية الدسوقى ١٢٦/٢.

(١) مطالب أولى النهى ٤٨٩/٢.

(٢) الطحطاوى على الدر ١٦٨/٤، وحاشية الدسوقى ١٢٦/٢.

(٣) المجموع ٤٣١/٨.

وقال المالكية: لايحسب يوم الولادة فى حق من ولد بعد الفجر، وأما من ولد مع الفجر أو قبله فإن اليوم يحسب فى حقه [١].

وقال المالكية: إن وقت العقيقة يفوت بفوات اليوم السابع [٢].

وقال الشافعية: إن وقت الإجزاء فى حق الأب ونحوه ينتهى ببلوغ المولود [٣].

وقال الحنابلة وهو قول ضعيف عند المالكية: إن فات ذبح العقيقة فى اليوم السابع يسن ذبحها فى الرابع عشر، فإن فات ذبحها فيه انتقلت إلى اليوم الحادى والعشرين من ولادة المولود فيسن ذبحها فيه وهو قول عند المالكية، وهذا مروى عن عائشة رضى الله تعالى عنها [٤].

ونص الشافعية على أن العقيقة لاتفوت بتأخيرها لكن يستحب ألا يؤخر عن سن البلوغ فإن أخرت حتى يبلغ سقط حكمها فى حق غير المولود وهو مخير فى العقيقة عن نفسه، واستحسن القفال الشاشى أن يفعلها، ونقلوا عن نصه فى البويطى: أنه لايفعل ذلك واستغربوه [٥].

(١) الشرح الكبير للدردير بحاشية الدسوقى ٢/ ١٢٦.
(٢) المرجع السابق.
(٣) نهاية المحتاج ٨/ ١٣٨، وتحفة المحتاج ٨/ ١٦٦.
(٤) المحلى ٧/ ٥٢٨، وحاشية الدسوقى ٢/ ١٢٦ والمغنى ١١/ ١٢١.
(٥) المجموع ٨/ ٤٣١، وروضة الطالبين ٣/ ٢٢٩.

ما يجزىء فى العقيقة وما يستحب منها:

١٠ - يجزىء فى العقيقة الجنس الذى يجزىء فى الأضحية، وهو الأنعام من إبل وبقر وغنم، ولايجزىء غيرها، وهذا متفق عليه بين الحنفية والشافعية والحنابلة، وهو أرجح القولين عند المالكية [١] ومقابل الأرجح أنها لاتكون إلا من الغنم.

وقال الشافعية: يجزىء فيها المقدار الذى يجزىء فى الأضحية وأقله شاة كاملة، أو السبع من بدنة أو من بقرة.

وقال المالكية والحنابلة: لايجزىء فى العقيقة إلا بدنة كاملة أو بقرة كاملة [٢].

١١ - وذهب الشافعية والحنابلة [٣] إلى أنه يستحب أن يعق عن الذكر بشاتين متماثلتين وعن الأنثى بشاة لحديث عائشة رضى الله عنها «أن رسول الله ﷺ أمرهم عن الغلام شاتان مكافئتان وعن الجارية بشاة» [٤].

(١) المجموع للنووى ٨/ ٤٤٧، تحفة المحتاج بحاشية الشروانى ٨/ ١٦٧، البدائع ٥/ ٧٢ وحاشية ابن عابدين ٥/ ٢١٣، ومطالب أولى النهى ٢/ ٤٨٩، وحاشيتا الرهونى وكنون على الزرقانى ٣/ ٦٧، ٦٨، والشرح الكبير بحاشية الدسوقى ٢/ ١٢٦.
(٢) الشرح الكبير أيضا والمطالب أيضا.
(٣) نهاية المحتاج ٨/ ١٣٨، ومطالب أولى النهى ٢/ ٤٨٩.
(٤) حديث عائشة: «أمرهم عن الغلام شاتان..» أخرجه الترمذى (٤/ ٩٧) وقال: حديث حسن صحيح.

ويجوز العق عن الذكر بشاة واحدة لحديث ابن عباس رضى الله عنهما: «أن النبى ﷺ عق عن الحسن والحسين رضى الله عنهما كبشا كبشا» (١).

وذهب الحنفية والمالكية (٢) إلى أنه يعق عن الغلام والجارية شاة شاة وكان ابن عمر رضى الله تعالى عنهما يفعله.

وقال الحسن وقتادة لاعقيقة عن الجارية (٣).

١٢- وذهب جمهور الفقهاء إلى أنه يشترط فى العقيقة عند الذبح مايشترط فى أى ذبيحة، ويستحب أن يقول: اللهم لك وإليك هذه عقيقة فلان، (٤) وذلك لحديث عائشة رضى الله عنها أن النبى ﷺ عق عن الحسن والحسين وقال: «قولوا بسم الله والله أكبر اللهم لك وإليك هذه عقيقة فلان» (٥).

طبخ العقيقة:

١٣ - ذهب جمهور الفقهاء إلى أنه يستحب طبخ العقيقة كلها حتى مايتصدق به منها لحديث عائشة رضى الله عنها: «السنة شاتان مكافئتان عن الغلام وعن الجارية شاة، تطبخ جدولا ولا يكسر عظما، ويأكل ويطعم ويتصدق وذلك يوم السابع» (١).

وقال الحنفية: يجوز فى العقيقة تفريقها نيئة ومطبوخة (٢).

ويذكر الفقهاء عند الكلام عن العقيقة أمورا منها تسمية المولود، وحلق رأسه، وما يقال فى أذنيه، وتحنيكه، وختانه، والتهنئة بمولده. . . وتنظر كلها فى مصطلحاتها.

علاج

انظر: تطبيب

---

(١) حديث ابن عباس: (أن النبى ﷺ عق . . .)
سبق تخريجه ف ٧ .

(٢) حاشية ابن عابدين على الدر المختار ٥/٢١٣، الشرح الكبير للدردير بحاشية الدسوقى ٢/١٢٦ .

(٣) المجموع للنووى ٨/٤٤٧ .

(٤) المرجع السابقة .

(٥) حديث: «قولوا بسم الله والله أكبر. . .»
أخرجه البيهقى (٩/٣٠٤) وحسن إسناده النووى فى المجموع (٨/٤٢٨) .

---

(١) حديث: «السنة شاتان مكافئتان. . .»
قال النووى فى المجموع (٨/٤٢٨) غريب، وقد رواه البيهقى (٩/٣٠٢) من قول عطاء: تقطع جدولا ولا يكسر لها عظم. وقال أيضا: يقطع آرابا ويطبخ بماء وملح ويهدى فى الجيران .

(٢) حاشية ابن عابدين على الدر المختار ٥/٢١٣ .

عَلانية

التعريـف :

١ ـ العـلانية فى اللغـة : من الإعـلان وهو إظهار الشىء ، يقال : علن الأمر علونا من باب قعد أى ظهر وانتشر وعلن الأمر علنا من باب تعب لغـة فيه ، والاسم منهـا العلانية وهى ضد السر وأكثر مايقال ذلك فى المعانى دون الأعيان ، وأعلنت الأمر أى أظهرته ومنه قولـه تعـالى : ﴿أَعْلَنْتُ لَهُم وَأَسْرَرْتُ لَهُمْ إِسْرَارًا﴾ (١) أى سرا وعلانية .

الألفاظ ذات الصلة :

أ ـ الجهر:

٢ ـ الجهـر فى الأصل رفع الصوت ، يقال : جهر بالقراءة رفع صوته بها .

والجهر أخص من العلانية (٢) .

ب ـ السر:

٣ ـ السر هو الحديث المكتوم فى النفس ، قال تعالى : ﴿وَإِن تَجْهَر بِالقَوْلِ فَإِنَّه يَعْلَمُ السِرَّ وَأَخْفَى﴾ (١) .

والسر ضد العلانية (٢) .

الحكم الإجمالى :

وردت أحكـام العـلانية فى عدة أبواب من كتب الفقه منها :

فى الطاعات والعبادات :

قال العلماء : إن الـطاعـات تنقسم إلى ثلاثة أقسام :

٤ـ الـقسم الأول : ماشرعت فيه العـلانية كالأذان ، والإقـامـة ، والتكبير فى العيدين ، والتلبية بالنسبة للحاج والمعتمر، والقراءة فى الركعتين الأوليين من الصلاة الجهرية ، ودعاء القنـوت ، وتكبـيرات الانتقال ، وقول سمع الله لمن حمده فى الصـلاة بالنسبـة للإمـام والمبلغ ، وخـطبـة الجمعـة والعيدين وعـرفة والاستسقـاء ، وإقامة الجمع ، والجماعات ، والأعياد ، والجهـاد فى سبيل الله ، والأمـر بالمعروف والنهى عن المنكر، وعيادة المرضى ، وتشييع الجنائز، وتعليم الناس أمور دينهم ، وبقية العلوم النافعة الأخرى ، فهذا من شأنه العلانية ، فإن خاف فاعله الرياء على نفسه جاهـد نفسـه فى دفعهـا إلى أن تحضره نية

---

(١) سورة نوح /٩ .
(٢) لسـان العـرب ، والمصباح المنيـر ، وغـريـب القـرآن للأصفهانى .

(١) سورة طه /٧ .
(٢) المفردات فى غريب القرآن .

إخلاصه فيأتى بهذه الأعمال مخلصا كما شرعت، فيحصل على أجر ذلك الفعل وعلى أجر المجاهرة، لما فى ذلك من المصلحة المتعدية إلى الغير.

ومما يجب علانيته جرح الرواة والشهود والأمناء على الصدقات والأوقاف والأيتام وأمثالهم، ولا يحل الستر عليهم إذا رأى منهم مايقدح فى أهليتهم، وليس هذا من باب الغيبة المحرمة بل هو من النصيحة الواجبة بإجماع العلماء [1].

٥- القسم الثانى: مايكون إسراره خيرا من إعلانه. كإسرار القراءة فى الصلاة غير الجهرية أو الجهرية لغير الإمام.

٦- القسم الثالث: مايخفى تارة ويظهر تارة أخرى كالصدقات، فإن كانت فريضة كالزكاة أو كان ممن يقتدى به أو يريد إظهار السنة وأمن على نفسه الرياء كانت العلانية أفضل له من السرية، لما فى ذلك من إبعاد التهمة عن نفسه بالنسبة للفرائض والواجبات ولما فيه من سدّ خلّة الفقراء مع مصلحة الاقتداء فيكون قد نفع الفقراء بصدقته وبتسببه إلى تصدق الأغنياء عليهم، وقد نفع الأغنياء بتسببه إلى اقتدائهم به فى نفع الفقراء، ولأن الفرائض لا يدخلها الرياء.

وإن كانت العبادة نافلة كصدقة التطوع وغيرها من النوافل وخاف على نفسه الرياء أو عرف من عادته الرياء أو كان ممن لا يقتدى به، أو خاف من احتقار الناس للمتصدق عليه، كان إخفاؤها أفضل من علانيتها لقوله تعالى: ﴿وَإِن تُخْفُوهَا وَتُؤْتُوهَا الْفُقَرَاءَ فَهُوَ خَيْرٌ لَّكُمْ وَيُكَفِّرُ عَنكُم مِّن سَيِّئَاتِكُمْ﴾ [1] الآية ولقوله ﷺ فى خبر السبعة الذين يظلهم الله تحت ظل عرشه: «ورجل تصدق بصدقة فأخفاها حتى لاتعلم شماله ما تنفق يمينه» [2]. الحديث، ولقوله ﷺ: «صدقة السر تطفىء غضب الرب» [3]. ولقول ابن عباس رضى الله عنهما جعل الله صدقة السر فى التطوع تفضل علانيتها بسبعين ضعفا، وجعل صدقة الفريضة

(١) الأداب الشرعية ١/٢٦٦.

(١) سورة البقرة /٢٧١.

(٢) حديث: «ورجل تصدق بصدقة فأخفاها حتى لاتعلم شماله ماتنفق يمينه..»
أخرجه البخارى (فتح البارى ٣/٢٩٣ ط. السلفية) ومسلم (٢/٧١٥ ط. عيسى الحلبى) من حديث أبى هريرة.

(٣) حديث: «صدقة السر تطفىء غضب الرب..»
أخرجه الحاكم (٣/٥٦٨ ط. دائرة المعارف العثمانية) والطبرانى فى الصغير (٢/٢٠٥ ط. المكتب الإسلامى) من حديث عبد الله بن جعفر، وصححه الألبانى فى سلسلة الأحاديث الصحيحة (٤/٥٣٥ نشر المكتبة الإسلامية).

علانيتها أفضل من سرها بخمسة وعشرين ضعفا، وكذلك جميع الفرائض والنوافل فى الأشياء كلها [١].

علانية الحجر للإفلاس:

٧ ـ ذهب جمهور الفقهاء إلى أنه يندب للحاكم أن يعلن حجر المحجور عليه للفلس ويشهد على حجره ويشهره بالنداء عليه ليحذر من معاملته، ولئلا يتضرر الناس بضياع أموالهم فيأمر مناديا ينادى فى البلد: إن الحاكم حجر على فلان بن فلان.

وفى قول عند الشافعية: إن هذا الإشهاد على الحجر واجب [٢].

انظر مصطلح: (إظهار ف ١٠).

(١) تفسير القرطبى ٣٣٢/٣، وحاشية ابن عابدين ٢٦١/١، والفواكه الدوانى ٢٠١/١، ٢٠٥ـ٢٠٧، ومغنى المحتاج ١٦١/١، ٤٨١، ١٦٥، ١٦٧، ١٢١/٣، وقواعد الأحكام للعز بن عبد السلام ١٢٨/١، والمغنى لابن قدامة ٨٢/٣، ١٤١/٢، ١٥١ و ٤٢٣/١، ٤٩٠ـ٤٩١، ٤٩٥ـ٤٩٦، وكشاف القناع ١٦٣/٢.

(٢) المغنى لابن قدامة ٤٨٧/٤، مغنى المحتاج ١٤٨/٢، كشاف القناع ٤٢٣/٣، جواهر الإكليل ٩٠/٢.

عَلَقَة

التعريف:

١ ـ العلقة فى اللغة مفرد علق، والعلق: الدم، وقيل: هو الدم الجامد الغليظ لتعلق بعضه ببعض [١]، وقيل الجامد قبل أن ييبس، والقطعة منه علقة.

وفى التنزيل: ﴿ثُمَّ خَلَقْنَا النُّطْفَةَ عَلَقَةً﴾ [٢].

قال الفيومى: العلقة: المنى ينتقل بعد طوره فيصير دما غليظا متجمدا، ثم ينتقل طورا آخر فيصير لحما وهو المضغة [٣]

ولا يخرج المعنى الاصطلاحى للعلقة عن المعنى اللغوى [٤].

الألفاظ ذات الصلة:

أ ـ النطفة:

٢ ـ النطفة فى اللغة: القليل من الماء، وقيل: الماء الصافى قل أو كثر.

(١) المغرب للمطرزى.

(٢) سورة المؤمنون آية: ١٤.

(٣) المصباح المنير.

(٤) القرطبى ١٢/ ٦، ونهاية المحتاج ١/ ٢٢٨

قال الفيومى: النطفة ماء الرجل والمرأة وجمعها نطف ونطاف،(١) وفى التنزيل: ﴿أَلَمْ يَكُ نُطْفَةً مِّن مَّنِيٍّ يُمْنَىٰ﴾ (٢)..

والنطفة اصطلاحا: ماء الرجل وهو المنى (٣).

والعلاقة بينهما أن العلقة تخلّق من النطفة.

ب - المضغة:

٣ - المضغة فى اللغة: القطعة من اللحم قدر ما يمضغ.

ومنه قيل: فى الإنسان مضغتان إذا صلحتا صلح البدن، القلب واللسان، والجمع مضغ، وفى الحديث: «إن أحدكم يجمع فى بطن أمه أربعين يومًا ثم علقةً مثل ذلك، ثم يكون مضغةً مثل ذلك، ثم يبعث الله ملكاً فيؤمر بأربع: برزقه وأجله وشقى أو سعيد، ثم ينفخ فيه الروح» (٤).

ولا يخرج المعنى الاصطلاحى للمضغة عن المعنى اللغوى (٥).

---

(١) لسان العرب والمصباح المنير.

(٢) سورة القيامة آية: ٣٧.

(٣) تفسير القرطبى ١٢/ ٦ ط دار الكتاب المصرية ١٩٦٤ وطلبة الطلبة ٢١ ..

(٤) حديث: «إن أحدكم يجمع فى بطن أمه».
أخرجه البخارى (فتح البارى ١١/ ٤٧٧) ومسلم (٤/ ٢٠٣٦) من حديث ابن مسعود، واللفظ للبخارى.

(٥) تفسير القرطبى ١٢/ ٦.

والعلاقة بين العلقة والمضغة هى أن العلقة تخلق منها المضغة.

ج - الجنين:

٤ - الجنين لغة مأخوذ من مادة جنن التى تدل على الاستتار، يقال جنّ الشىء يجنّه جنا: ستره، وبه سمى الجن لاستتارهم واختفائهم عن الأبصار، ومنه سمى الجنين لاستتاره فى بطن أمه.

واصطلاحا: الولد ما دام فى بطن أمه وجمعه أجنّة وأجنن (١).

والعلاقة بين العلقة والجنين أن العلقة أحد أطوار الجنين.

الأحكام المتعلقة بالعلقة:

إسقاط العلقة:

٥ - اختلف الفقهاء فى حكم إسقاط العلقة.

فذهب جمهور الفقهاء: - المالكية والشافعية والحنابلة - إلى حرمة إسقاط العلقة، قال الدردير من المالكية: ولا يجوز إخراج المنى المتكون فى الرحم ولو قبل الأربعين يوما.

ونقل ابن حجر الهيثمى من الشافعية عن

---

(١) لسان العرب، والمغرب، وحاشية الشلبى على تبيين الحقائق ٦/ ١٣٩.

الإحياء فى مبحث العزل ما يدل على تحريمه، وهو الأوجه، لأنها بعد الاستقرار آيلة إلى التخلق متهيأة لنفخ الروح، وقال أبو إسحاق المروزى: يجوز إلقاء النطفة والعلقة.

وصرح الحنابلة بأنه لايجوز شرب دواء لإلقاء العلقة لانعقادها، وأجازوا شرب الدواء لإلقاء النطفة لأنها لم تنعقد بعد، وقد لا تنعقد ولدا [١].

وذهب الحنفية إلى إباحة إسقاط العلقة حيث إنهم يقولون بإباحة إسقاط الحمل ما لم يتخلق منه شىء، ولن يتم التخلق إلا بعد مائة وعشرين يوما، قال ابن عابدين: وإطلاقهم يفيد عدم توقف جواز إسقاطها قبل المدة المذكورة على إذن الزوج، وكان الفقيه على بن موسى الحنفى يقول: إنه يكره، فإن الماء بعدما وقع فى الرحم مآله الحياة، فيكون له حكم الحياة كما فى بيضة صيد الحرم، قال ابن وهبان: فإباحة الإسقاط محمولة على حالة العذر أو أنها لا تأثم إثم القتل [٢].

وذهب جمهور الفقهاء الحنفية والشافعية والحنابلة إلى عدم وجوب الغرة بإلقاء العلقة، لأن العلقة لم تتصور فلم يجب فيها شىء.

وذهب المالكية إلى وجوب الغرة بإلقاء العلقة [١].

مايترتب على سقوط العلقة

٦ ـ ذهب جمهور الفقهاء ـ الحنفية والشافعية والحنابلة ـ إلى أن العلقة لا تعتبر حملا، فلا تعتبر المرأة بسقوطها نفساء لا يقع عليها طلاق معلق على الولادة وليس عليها عدة.

وذهب المالكية إلى أن العلقة تعتبر حملا فتعتبر المرأة بسقوطها نفساء ويقع عليها الطلاق المعلق على الولادة وتنقضى بها العدة [٢].



(١) الشرح الكبير مع حاشية الدسوقى ٢/ ٢٦٦، ٢٦٧، وتحفة المحتاج ٧/ ١٨٦ ومطالب أولى النهى ١/ ٢٦٧.
(٢) حاشية ابن عابدين ٢/ ٣٨٠.

(١) حاشية ابن عابدين ٥/ ٣٧٨، وحاشية الدسوقى ٤/ ٢٦٨ وأسنى المطالب ٤/ ٩١ والمغنى لابن قدامة ٧/ ٨٠٢
(٢) بدائع الصنائع ٣/ ١٩٦، وحاشية ابن عابدين ١/ ٢٠١، والشرح الصغير ٢/ ٦٧٢، وحاشية الدسوقى ٢/ ٤٧٤، ونهاية المحتاج ١/ ٣٣٨، وحاشية الشروانى ٨/١٠٦، وحاشية عميرة على المحلى ١/ ١٠٩، وكشاف القناع ١/ ٢١٩، والإنصاف ٧/ ٤٩٢، ٩/ ٨١.

عِلّة

التعريف :

١ ـ العلة لغة تطلق على المرض، وتطلق على السبب .

أما فى اصطلاح الأصوليين: فقد عرفها الغزالى بقوله: هى ماأضاف الشارع الحكم إليه وناطه به، ونصبه علامة عليه، [١] فقوله تعالى: ﴿وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا﴾ [٢] جعلت السرقة فيه مناطا لقطع اليد، وقوله ﷺ : «القاتل لايرث» [٣] جعل فيه قتل المورث مناطا للحكم وهو حرمان القاتل إرث المقتول .

الألفاظ ذات الصلة :

أ ـ الحكمة :

٢ ـ الحكمة فى اللغة : عبارة عن معرفة أفضل الأشياء بأفضل العلوم [١] .

وفى اصطلاح الأصوليين هى : المصلحة التى قصد الشارع من تشريع الحكم تحقيقها أو تكميلها، أو المفسدة التى قصد الشارع بتشريع الحكم دفعها أو تقليلها .

والفرق بين حكمة الحكم وعلته: أن حكمة الحكم : هى الباعث على تشريعه، والغاية المقصودة منه، أما علة الحكم فهى الأمر الظاهر المنضبط الذى بنى الشارع الحكم عليه وربطه به وجودا وعدمًا لأن من شأن بنائه عليه وربطه به أن يحقق حكمة تشريع الحكم [٢] .

ب ـ السبب :

٣ ـ السبب فى اللغة الحبل، وهو مايتوصل به إلى الاستعلاء ثم استعير لكل شىء يتوصل به إلى أمر من الأمور [٣] .

وفى الاصطلاح هو: مايلزم من وجوده الوجود، ومن عدمه العدم بالنظر لذاته، [٤] كالزوال مثلا فإن الشرع وضعه سببا لدخول وقت الظهر .

وعند أهل الشرع يشترك العلة والسبب فى

---

(١) المستصفى ٢/ ٢٣٠ ط المطبعة الأميرية ببولاق بمصر سنة ١٣٢٤ هـ .

(٢) سورة المائدة / ٣٨.

(٣) حديث: «القاتل لا يرث» .
أخرجه الترمذى (٤/٤٢٥) والبيهقى (٦/٢٢٠) من حديث أبى هريرة وذكر البيهقى تضعيف أحد رواته ثم قال: «إلا أن شواهد تقويه» .

(١) لسان العرب.

(٢) حاشية العطار ٢/ ٣١٨ ـ ٣١٩ .

(٣) المصباح المنير ونهاية المحتاج ١/ ١٠٨ .

(٤) نهاية المحتاج ١/ ١٠٨، والكليات ٣/ ٢١ .

ترتيب المسبب، والمعلول عليهما، ويفترقان فى وجهين: أحدهما: أن السبب مايحصل الشىء عنده لابه، والعلة مايحصل به .

الثانى : أن المعلول يتأثر عن علته بلا واسطة بينهما، ولا شرط يتوقف الحكم على وجوده، والسبب إنما يفضى إلى الحكم بواسطة، وقد يراد بالسبب: العلة عند بعض الفقهاء فيقولون: النكاح سبب الحل، والطلاق سبب لوجوب العدة شرعا [١] .

ج - الشرط :

٤ - الشرط فى اللغة : العلامة : جاء فى التنزيل : ﴿فَهَلْ يَنظُرُونَ إلا السَّاعَةَ أَن تَأْتِيَهُم بَغْتَةً فَقَدْ جَاءَ أَشْرَاطُهَا﴾ [٢] أى علاماتها .

وفى الاصطلاح: مايلزم من عدمه العدم، ولا يلزم من وجوده وجود ولا عدم لذاته .

والفرق بين العلة والشرط أن الشرط مناسبته فى غيره كالوضوء بالنسبةللصلاة، والعلة مناسبتها فى نفسها كالنصاب فى وجوب الزكاة [٣] .

(١) نهاية المحتاج ١/ ١٠٨، والكليات ٣/حرف السين.
(٢) سورة محمد/ ١٨.
(٣) أسنى المطالب ١/١٧٠، والفروق للقرافى ١/١٠٩ - ١١٠ .

د - المانع :

٥ - المانع لغة: الحائل .

واصطلاحا مايلزم من وجوده العدم، ولا يلزم من عدمه وجود ولا عدم لذاته [١] .

الأحكام المتعلقة بالعلة :

٦ - العلة من أهم أركان القياس، والقياس من مصادر الفقه الإسلامى عند جمهور الفقهاء، فإذا لم يدرك العقل علة لحكم الأصل امتنع القياس، لانعدام أهم ركن من أركانه [٢] .

وتفصيل ذلك فى الملحق الأصولى .

شروط العلة :

٧ - للعلة شروط منها :

أ - أن تكون العلة وصفا ظاهرا أى: واضحا يمكن إدراكه والتحقق من وجوده أو عدمه، وذلك كالصغر فى ثبوت الولاية على الصغير، والرشد فى ثبوتها للرشيد، والإسكار فى حرمة الخمر، وقد تكون العلة أمرا خفيا أقام الشارع مقامه أمرا ظاهرا يقترن به ويدل عليه . كالرضا الذى هو الوصف المناسب

(١) أسنى المطالب ١/ ١٧٠ .
(٢) الإبهاج فى شرح المنهاج ٢/ ٢٩، وما بعدها، والتحصيل من المحصول ٢/ ٢٤٤ وفواتح الرحموت بشرح مسلم الثبوت ٢/ ٢٥٠، المستصفى ٢/ ٢٦٤ .

لصحة العقد وتشريعه، وهو أمر خفى لا يمكن الوقوف عليه، فأقام الشارع مقامه أمرا ظاهرا يقترن به ويدل على وجوده وهو: الإيجاب والقبول، والوصف المناسب للحكم فى القصاص وقوع القتل عمدا وعدوانا، فإذا كان القتل أمراً ظاهرا فالتعمد أمر خفى، فأقام الشارع مقامه مايقترن به ويدلّ عليه، وهو استعمال الآلة التى تستعمل عادة فى القتل [1].

ب ـ أن تكون العلة وصفا منضبطا لا يختلف باختلاف موصوفه، فقتل الوارث مورثه ـ المؤدى إلى الحرمان من إرث المقتول ـ أمر محدود، لايختلف باختلاف القاتل أو المقتول، والشدة المؤدية إلى السكر فى حرمة الخمر وصف محدود لأنها فى نبيذ العنب مثلها فى نبيذ الشعير أو التمر أو غير ذلك، وقد يكون الوصف المناسب غير مضبط فيقيم الشارع أيضا مقامه أمرا منضبطا يقترن به ويدل عليه، كإباحة الفطر فى رمضان، فالوصف المناسب لإباحة الفطر المشقة وهى أمر غير منضبط، فقد يعد مشقة عند بعض الناس ماليس بمشقة عند آخرين، فأقام الشارع مقامها ماهو مظنة للمشقة فى الأمور المنضبطة: وهو السفر أو المرض.

ج ـ أن يكون الوصف متعديا غير مقصور على الأصل، فإذا كان مقصورا على الأصل لم يصح القياس لانعدام العلة فى الفرع، كإباحة الفطر فى رمضان للمسافر والمريض فإنه لايقاس عليهما المشتغل بالأعمال الشاقة، لأن العلة هى السفر وهو لا يوجد إلا فى مسافر، أو المرض وهو لا يوجد إلا فى مريض.

د ـ ألا يكون من الأوصاف التى ألغى الشارع اعتبارها، كأن يضيف الشارع الحكم إلى وصف وينوطه به ثم تقترن به أوصاف علم بعادة الشرع وموارده ومصادره فى أحكامه أنه لامدخل لها فى التأثير ككون الذى أفطر فى رمضان بوقاع أهله وأوجب عليه الشارع العتق أعرابيا، فإنا نلحقه كل مكلف أفطر فى رمضان بجماع، ونحذف عن درجة الاعتبار وصف كونه أعرابيا واقع منكوحته فى رمضان معين وفى يوم منه لأنا نعلم من عادة الشرع وموارده ومصادره أن مناط الحكم وقاع مكلف فى رمضان وهو صائم.

وتفصيل شروط العلة فى الملحق الأصولى.

ماتثبت به العلة:

٨ ـ تثبت العلة بالأدلة الشرعية من الكتاب

---

(١) المستصفى ٢/ ٣٣٥ وما بعدها.

والسنة والإجماع، أو نوع من الاستدلال المستنبط .

فالتى تثبت بالأدلة الشرعية النقلية إنما تستفاد من صريح النطق، أو الإيماء، أو من التنبيه على الأسباب، فالمستفاد من الصريح : أن يرد فيه لفظ التعليل مثل قوله تعالى : ﴿كَىْ لَايَكُونَ دُولَةً بَيْنَ الْأَغْنِيَاءِ منكُمْ﴾ (١) قوله جل شأنه : ﴿مِنْ أَجْلِ ذَٰلِكَ كَتَبْنَا عَلَىٰ بَنِى إِسْرَائِيلَ﴾ (٢) الآية .

والمستفاد من الإيماء على العلة : كقوله ﷺ : لما سئل عن الهرّة : «إنها من الطوافين عليكم والطوافات» (٣) فإنه ﷺ لم يأت بأدوات التعليل على قول بعض الأصوليين الذين لايعدون (إن)من أدوات التعليل (٤)، إلا أنه أومأ إلى التعليل، لأنه لو لم يكن الطواف علّة لم يكن ذكره مفيدا .

والمستفاد بالتنبيه على الأسباب : أن يرتب الأحكام عليها بصيغة الجزاء والشرط ـ أو بالفاء التى هى للتعقيب ـ والتسبيب، كقوله عليه الصلاة والسلام : «من أحيا أرضا ميتة فهى له» (١) وقوله تعالى : ﴿والسَّارِقُ والسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا﴾ (٢) .

وتفصيل ذلك فى الملحق الأصولى .

٩ ـ وتثبت العلة كذلك بالإجماع على أن الوصف مؤثر، ومثاله قولهم : إذا قدم الأخ من الأب والأم على الأخ للأب فى الميراث فينبغى أن يقدم عليه فى ولاية النكاح، فإن العلة فى التقديم فى الميراث بسبب امتزاج الأخوة وهو المؤثر بالاتفاق .

وكذلك يقال : يجب الضمان على السارق وإن قطع، لأنه مال تلف تحت اليد العادية فيضمن كما فى الغصب وهذا الوصف هو المؤثر فى الغصب اتفاقا .

إثبات العلة بالاستنباط وطرق الاستدلال :

١٠ ـ إذا لم تثبت العلة بنص ـ أو إجماع ـ بحث المجتهد فى الأصل المنصوص على حكمه عن وصف يدرك العقل مناسبته، أى : صلاحيته لربط الحكم به، وبنائه عليه، لتتحقق المصلحة المقصودة منه، فإذا وجد فى الفعل المنصوص عليه وصفا مناسبا

---

(١) سورة الحشر آية/ ٧

(٢) سورة المائدة آية/ ٣٢ .

(٣) حديث : «إنها من الطوافين عليكم . . .»
أخرجه أحمد (٥/٣٠٣) والترمذى (١/١٥٤) من حديث أبى قتادة واللفظ لأحمد، وقال الترمذى : (حديث حسن صحيح).

(٤) البحر المحيط للزركشى ٥/ ١٩٢ .

(١) حديث : «من أحيا أرضا ميتة فهى له»
أخرجه الترمذى (٣/٦٥٥) من حديث جابر بن عبد الله وقال : «حديث حسن صحيح» .

(٢) سورة المائدة آية ٣٨ .
وانظر المستصفى ٢/ ٢٨٨ وما بعدها، والبحر المحيط ٥/ ٣٢ وما بعدها ١٨٤ وما بعدها .

متميزا كان هو العلة، وإذا أدرك وصفا مناسبا تشوبه أوصاف لا تأثير لها فى الحكم كان عليه أن يجتهد فى تنقيحه أى تخليصها مما يشوبها من أوصاف لا دخل لها فى العلية، ويسمى تنقيح المناط، كالأعرابى الذى أفطر فى رمضان بجماع زوجته.

وإذا وجد فى الفعل عدة أوصاف مناسبة كان سبيله إلى تعيين أحدها:

التقسيم، والسبر، وذلك بأن يقول: هذا الحكم معلل ولا علة له إلا كذا وكذا وقد بطل أحدهما فيتعين الآخر [١].

والتفصيل فى الملحق الأصولى.



(١) المصادر السابقة.



عِلْم

التعريف:

١ - العلم فى اللغة: يطلق على المعرفة والشعور والإتقان واليقين، يقال: علمت الشىء أعلمه علما عرفته، ويقال: ما علمت بخبر قدومه أى: ما شعرت، ويقال: علم الأمر وتعلّمه: أتقنه [١].

واصطلاحا: هو حصول صورة الشىء فى العقل.

واختار العضد الإيجى بأنه: صفة توجب لمحلها تمييزا بين المعانى لا يحتمل النقيض.

وقال صاحب الكليات: والمعنى الحقيقى للفظ العلم هو الإدراك، ولهذا المعنى متعلق وهو المعلوم، وله تابع فى الحصول يكون وسيلة إليه فى البقاء وهو الملكة، فأطلق لفظ العلم على كل منها؛ إما حقيقة عرفية أو اصطلاحية أو مجازا مشهورا [٢].

(١) لسان العرب، والقاموس المحيط، والمصباح المنير.

(٢) شرح المواقف للجرجانى ١/ ٦٢ وما بعدها ط. مطبعة السعادة ١٣٢٥ هـ، والكليات ٣/ ٢٠٤ وما بعدها، المستصفى ١/ ٢٥ .

الألفاظ ذات الصلة:

أ ـ الجهل:

٢ ـ الجهل لغة: نقيض العلم، ويطلق على السفه والخطأ، يقال: جهل على غيره سفه وأخطأ، كما يطلق على الإضاعة، يقال: جهل الحق أضاعه، فهو جاهل وجهول، وتجاهل: أظهر الجهل [1].

والجهل اصطلاحا: هو اعتقاد الشىء على خلاف ما هو عليه.

فالجهل ضد العلم.

ب ـ المعرفة:

٣ ـ المعرفة لغة: اسم من مصدر عرف، يقال: عرفته عِرفة بالكسر وعرفانا: علمته بحاسة من الحواس الخمس، [2].

واصطلاحا: إدراك الشىء على ما هو عليه.

قال صاحب التعريفات: وهى مسبوقة بجهل بخلاف العلم، ولذلك يسمى الحق تعالى بالعالم دون العارف [3].

أقسام العلم:

٤ ـ ينقسم العلم عند علماء الكلام إلى قديم وحادث.

(١) لسان العرب، والقاموس المحيط، والمصباح المنير.

(٢) المصباح المنير.

(٣) التعريفات للجرجانى، والكليات ٤/ ٢١٩، ٢٩٦.

فالقديم: هو علم الله تعالى، والعلم من صفات الله الأزلية، وهى صفة أزلية تنكشف المعلومات عند تعلقها بها [1].

والعلم الحادث: هو علم العباد، وهو نوعان: ضرورى واكتسابى.

فالضرورى ما يحصل فى العالم بإحداث الله وتخليقه من غير فكر وكسب من جهته.

وعرّفه الجرجانى بأنه: ما لايكون تحصيله مقدورا للمخلوق، ويقابله العلم الاكتسابى وهو العلم المقدور تحصيله [2].

الحكم التكليفى:

٥ ـ يختلف الحكم التكليفى تبعا لفائدة العلم والحاجة إليه، فمنه ما تعلمه فرض، ومنه ما هو محرم، والفرض منه ما هو فرض عين، ومنه ماهو فرض كفاية.

٦ ـ فمن العلوم التى تعلّمها فرض عين تعلم ما يحتاجه الإنسان من علم الفقه والعقيدة. قال ابن عابدين نقلا عن العلامى: من فرائض الإسلام تعلم ما يحتاج إليه العبد فى إقامة دينه وإخلاص عمله لله تعالى ومعاشرة عباده، وفرض على كل مكلف ومكلفة بعد تعلمه علم الدين والهداية تعلم علم الوضوء

(١) شرح العقائد النسفية للتفتازانى ٨٣ ط دار الطباعة العامرة.

(٢) شرح المواقف للجرجانى ١/ ٩٣ وما بعدها، والكليات ٣/ ٢١٣.

والغسل والصلاة والصوم، وعلم الزكاة لمن له نصاب، والحج لمن وجب عليه، والبيوع على التجار ليحترزوا عن الشبهات والمكروهات في سائر المعاملات، وكذا أهل الحرف وكل من اشتغل بشيء يفرض عليه علمه وحكمه ليمتنع عن الحرام فيه (١).

وقال النووي: من أقسام العلم الشرعي ما هو فرض عين، وهو تعلم المكلف ما لايتأدى الواجب الذي تعين عليه فعله إلا به، ككيفية الوضوء والصلاة ونحوهما، وأما أصل واجب الإسلام وما يتعلق بالعقائد فيكفي فيه التصديق بكل ما جاء به رسول الله ﷺ واعتقاده اعتقادا جازما سليما من كل شك، ولا يتعين على من حصل له هذا تعلم أدلة المتكلمين، هذا هو الصحيح الذي أطبق عليه السلف والفقهاء والمحققون من المتكلمين من أصحابنا وغيرهم، فإن النبي ﷺ لم يطالب أحدا بشيء سوى ما ذكرنا، ولو تشكك في شيء من أصول العقائد مما لابد من اعتقاده ولم يزل شكه إلا بتعلم دليل من أدلة المتكلمين، وجب تعلم ذلك لإزالة الشك وتحصيل ذلك الأصل.

ولا يلزم الإنسان تعلم كيفية الوضوء والصلاة وشبههما إلا بعد وجوب ذلك الشيء، وأما البيع والنكاح وشبههما - مما لا يجب أصله - فيحرم الإقدام عليه إلا بعد معرفة شرطه.

وقال النووي: علم القلب هو معرفة أمراض القلب كالحسد والعجب وشبههما، فذهب الغزالي إلى أن معرفة حدودها وأسبابها وطبها وعلاجها فرض عين، وقال غيره: إن رزق المكلف قلبا سليما من هذه الأمراض المحرمة كفاه ذلك، ولا يلزمه تعلم دوائها، وإن لم يسلم نظر: إن تمكن من تطهير قلبه من ذلك بلا تعلم لزمه التطهير، كما يلزمه ترك الزنا ونحوه من غير تعلم أدلة الترك، وإن لم يتمكن من الترك إلا بتعلم العلم المذكور تعين حينئذ (١).

٧ - وأما العلوم التي هي من فروض الكفاية، فهي العلوم التي لابد للناس منها في إقامة دينهم من العلوم الشرعية، كحفظ القرآن والأحاديث وعلومهما والأصول والفقه واللغة والتصريف ومعرفة رواة الحديث والإجماع والخلاف.

ومن فروض الكفاية أيضا: العلوم التي يحتاج إليها في قوام أمر الدنيا كالطب والحساب والصنائع التي هي سبب قيام

---

(١) حاشية ابن عابدين ١/ ٢٩ وما بعدها.

(١) المجموع ١/ ٢٤ وما بعدها، وإحياء علوم الدين ١/ ٢١، ٣/ ٤٧ ط مصطفى الحلبي ١٩٣٩، والآداب الشرعية ٢/ ٣٦.

مصالح الدنيا كالخياطة والفلاحة ونحوهما [١].

٨ ـ والعلوم المندوبة هى التوسع فى العلوم الشرعية وآلاتها، والإطلاع على غوامضها [٢].

٩ ـ وأما العلوم المحرمة فمنها: الشعوذة، وهى: خفة فى اليد كالسحر ترى الشيء بغير ما عليه أصله.

قال ابن عابدين: وأفتى ابن حجر فى أهل الحلق فى الطرقات الذين لهم أشياء غريبة كقطع رأس إنسان وإعادته وجعل نحو دراهم من التراب وغير ذلك بأنهم فى معنى السحرة إن لم يكونوا منهم، فلا يجوز لهم ذلك، ولا لأحد أن يقف عليهم [٣].

ومن العلوم المحرمة: الكهانة والسحر والرمل وبعض أنواع التنجيم.

وتفصيل ذلك فى مصطلحاتها.

وأما علم الفلسفة فيرى ابن عابدين أنه لفظ يونانى وتعريبه الحكم المموّهة أى مزينة الظاهر فاسدة الباطن، كالقول بقدم العالم وغيره من المكفرات والمحرمات.

وذكر فى الإحياء أنها ليست علما برأسها بل هى أربعة أجزاء.

أحدها: الهندسة والحساب وهما مباحان.

والثانى: المنطق وهو بحث من وجه الدليل وشروطه ووجه الحد وشروطه وهما داخلان فى علم الكلام.

قال ابن عابدين: منطق الإسلاميين الذى مقدماته قواعد إسلامية فلا وجه للقول بحرمته، بل سماه الغزالى معيار العلوم، وقد ألف فيه علماء الإسلام.

والثالث: الإلهيات، وهو بحث عن ذات الله تعالى وصفاته، انفردوا فيه بمذاهب بعضها كفر وبعضها بدعة.

الرابع: الطبيعيات، وبعضها مخالف للشرع، وبعضها بحث عن صفات الأجسام وخواصها وكيفية استحالتها وتغيرها [١].

وأما علم الموسيقى: فهو علم رياضى يعرف منه أحوال النغم والإيقاعات وكيفية تأليف اللحون وإيجاد الآلات [٢].

وللفقهاء فى حكم تعلمه أقوال تنظر فى مصطلح: (استماع ـ غناء ـ معازف).

١٠ ـ وأما العلوم المكروهة فهى أشعار

---

(١) حاشية ابن عابدين ١ / ٢٩، ٣٠، والمجموع ١ / ٢٦، ٢٧.

(٢) المراجع السابقة.

(٣) حاشية ابن عابدين ١ / ٣٠ وما بعدها.

(١) إحياء علوم الدين ١ / ٢١ و ٣ / ٤٧.

(٢) حاشية ابن عابدين ١ / ٣٠ وما بعدها، والمجموع للنووى ١ / ٢٧.

المولدين من الغزل والبطالة.

قال ابن عابدين: المكروه منه ما داوم عليه وجعله صناعة له حتى غلب عليه وأشغله عن ذكر الله تعالى وعن العلوم الشرعية، وبه فسر قول النبى ﷺ: «لأن يمتلىء جوف أحدكم قيحا خير له من أن يمتلىء شعرا» (١) فاليسير من ذلك لا بأس به إذا قصد به إظهار النكات واللطافات والتشابيه الفائقة والمعانى الرائقة، وإن كان فى وصف الخدود والقدود، أما الزهريات المجردة عن ذلك المتضمنة وصف الرياحين والأزهار والمياه فلا وجه لمنعه (٢).

١١ ـ والعلوم المباحة كأشعار المولدين التى ليس فيها سخف، ولا شىء مما يكره، ولا ما ينشط إلى الشر، ولا ما يثبط عن الخير، ولا ما يحث على خير أو يستعان به عليه (٣).

عُلُوّ

انظر: تعلى

(١) حديث: «لأن يمتلىء جوف أحدكم . . .» أخرجه البخارى (فتح البارى ١٠/٥٤٨) من حديث ابن عمر.

(٢) حاشية ابن عابدين ١/٣٢، ٣٣، المجموع ١/٢٧.

(٣) المراجع السابقة.

عُلُوق

التعريف:

١ ـ العلوق لغة: من علق بالشىء علقا وعلقة: نشب فيه، وهو عالق به أى نشب فيه، وعلقت المرأة بالولد، وكل أنثى تعلق: حبلت، والمصدر العلوق.

ولا يخرج استعمال الفقهاء للفظ (علوق) عن المعنى اللغوى (١).

الألفاظ ذات الصلة:

أ ـ الوطء:

٢ ـ من معانى الوطء لغة: النكاح والجماع (٢)، أما الفقهاء فيستعملونه بمعنى الجماع (٣).

ب ـ الإنزال:

٣ ـ من معانى الإنزال لغة: إنزال الرجل ماءه، إذا أمنى بجماع أو غيره.

ويطلق عند الفقهاء على خروج ماء

(١) المصباح المنير، ولسان العرب، والمفردات، والمغرب.

(٢) لسان العرب، والمصباح المنير.

(٣) ابن عابدين ٢/ ١٣٥.

الرجل أو المرأة بجماع أو احتلام أو نظر أو غير ذلك [(١)].

والعلاقة بين العلوق وبين الوطء والإنزال أن الوطء فى الفرج وكذا الإنزال فى الفرج يكونان سببا للعلوق، إذ العلوق لايكون إلا من المنى.

أثر العلوق:

٤ ـ العلوق فى الفراش يوجب ثبوت النسب فمن تزوج امرأة وهو ممن يولد له ووطئها ولم يشاركه أحد فى وطئها بشبهة ولا غيرها وأتت بولد فى المدة المقررة للحمل التى حددها الفقهاء فإن نسب الولد يلحق بالزوج لأن الولد وجد من وطء على فراش الزوج، والعلوق فى فراشه يوجب ثبوت النسب منه وهذا باتفاق [(٢)].

وينظر تفصيل ذلك فى مصطلح: (نسب).

أثر العلوق فى الرجعة:

٥ ـ المطلقة طلاقا رجعيا يثبت نسب ما تلده

(١) القاموس المحيط، وحاشية ابن عابدين ٢/١٠٠، وحاشية الشروانى ٣/٤١٠.

(٢) بدائع الصنائع ٢/٣٣١ ـ ٣٣٢ و٣/٢١١ ـ ٢١٢ وفتح القدير ٤/ ١٦٩ ـ ١٧٠، والدسوقى ٢/ ٤٥٩، والشرح الصغير ١/ ٥٠٠ ط. الحلبى، ومغنى المحتاج ٣/٣١٣، والمهذب ٢/١٢٢، وشرح منتهى الإرادات ٣/ ٢١٢ ـ ٢١٤ وكشاف القناع ٥/ ٤٠٥ ـ ٤٠٩.

ولو لأكثر من سنتين، ولو لعشرين سنة فأكثر لاحتمال امتداد طهرها وعلوقها فى العدة، ويصير بالوطء الذى علقت منه مراجعا، وتكون الولادة دليل الرجعة لأن المطلقة الرجعية لها حكم الزوجة فحملها فى مدة العدة يحمل على الحلال لانتفاء الزنى من المسلم ظاهرا [(١)].

وينظر تفصيل ذلك فى مصطلح: (رجعة ف ١٣).

أثر العلوق فى الوصية والإرث:

٦ ـ للعلوق أثر فى الوصية والإرث فتصح الوصية للحمل وأما بالنسبة للإرث فتوقف التركة لوضع الحمل.

وينظر ذلك فى مصطلحى: (إرث ف ١٠٩، ووصية).



(١) الزيلعى ٣/ ٣٩ ـ ٤٠ وابن عابدين ٢/ ٦٢٣.

عَمَـى

التعريف :

١ ـ العمى فى اللغة : ذهاب البصر كلّه، يقال: عمى يعمى عمى فهو أعمى : إذا فقد بصره فلا يرى شيئا، والأنثى عمياء، ولا يقع هذا النعت على العين الواحدة، لأن المعنى يقع عليهما جميعا، ويطلق على فقد البصيرة، يقال: عمى فلان عن رشده، وعمى عليه طريقه [١]، قال تعالى: ﴿فَإِنَّهَا لَا تَعْمَى الْأَبْصَارُ وَلَكِن تَعْمَى الْقُلُوبُ الَّتِى فِى الصُّدُورِ﴾ [٢].

ولا يخرج المعنى الاصطلاحى عن المعنى اللغوى.

الألفاظ ذات الصلة:

أ ـ العـور:

٢ ـ العور: نقص بصر العين، يقال عورت العين عورا نقصت أو غارت فالرجل أعور والأنثى عوراء [٣].

فالعمى : فقد البصر، والعور: نقص البصر.

ب ـ العمش :

٣ ـ العمش هو سيلان الدمع مع ضعف البصر، يقال عمشت العين عمشا من باب تعب سال دمعها فى أكثر الأوقات مع ضعف البصر، فالرجل أعمش والأنثى عمشاء [١].

الأحكام المتعلقة بالعمى :

٤ ـ لا خلاف بين الفقهاء فى أن العمى لا يزيل الأهلية فالمصاب بهذه الآفة كالبصير فى الأحكام إلا فى بعض أمور اقتضتها الضرورة فلا تسقط عنه التكاليف الشرعية بدنية كانت أم مالية، إلا ما أسقط لعذر أو لضرورة [٢].

تخلف الأعمى عن حضور الجمعة :

٥ ـ ذهب جمهور الفقهاء إلى أن الجمعة تجب على الأعمى إذا كان يهتدى بنفسه أو يجد من يقوده ولو بأجرة، وإلى هذا ذهب المالكية والشافعية والحنابلة وأبو يوسف ومحمد من الحنفية.

وقال أبو حنيفة: لا يجب عليه حضور الجمعة وإن وجد متبرعا يقوده مجانا أو بأجرة المثل [٣].

---

(١) لسان العرب، ومتن اللغة، ومختار الصحاح.
(٢) سورة الحج / ٤٦.
(٣) المصباح المنير.

(١) المصباح المنير.
(٢) حاشية ابن عابدين ٤ / ٦٨.
(٣) حاشية ابن عابدين ١ / ٥٤٧، وجواهر الإكليل=

وتفصيل ذلك فى مصطلح: (صلاة الجمعة ف ١٥) .

أذان الأعمى:

٦ ـ قال الشافعية والحنابلة: يكره أذان الأعمى إذا لم يكن معه بصير يعلمه دخول الوقت، لأنه ربما يغلط فى الوقت، أو يفوت على الناس فضيلة أول الوقت باشتغاله بالسؤال عنه، والتحرى فيه، وقال الحنفية: لا يكره أذانه،، لأن قوله مقبول فى الأمور الدينية فيكون مقبولا فيحصل به الإعلام [1].

والتفصيل فى: (أذان).

وقال المالكية أذان الأعمى جائز وكان مالك لا يكره أن يكون الأعمى مؤذنا، ولا يختلف فى جواز أذانه إذا كان من أهل الثقة والأمانة [2].

إمامة الأعمى :

٧ ـ قال الحنفية والحنابلة تكره إمامة الأعمى فى الصلاة إلا أن يكون أعلم القوم فلا كراهة حينئذ.

وقال المالكية والشافعية إنه كالبصير فى إمامة الصلاة، لتعارض فضيلتهما، لأن الأعمى لا ينظر ما يشغله فهو أخشع والبصير يرى الخبث لتجنبه عن النجاسات.

والتفصيل فى مصطلح: (إمامة الصلاة ف ٢٤) .

شهادة الأعمى:

٨ ـ لا تقبل شهادة الأعمى على المرئيات، وتقبل شهادته فيما يدرك بالذوق، واللمس، والشم، لأن الإدراك بهذه الحواس يستوى فيها الأعمى والبصير، واختلفوا فى جواز شهادته بالمسموعات [1].

وتفصيل ذلك فى مصطلح: (شهادة ف ١٩) .

عقد الأعمى:

٩ ـ ذهب الحنفية، والحنابلة والمالكية إلى أنه يصح بيع الأعمى بالصفة لما يصح السلم فيه، ويصح شراؤه بالصفة لما يصح السلم فيه [2].

وقال الشافعية: كل عقد يشترط فيه الرؤية لا يصح من الأعمى، كالبيع والإجارة، والرهن، والارتهان ونحو ذلك مما

= ١/١٠٠، وأسنى المطالب ١/٢٣٦، وكشاف القناع ١/٤٩٥ .

(١) ابن عابدين ١/ ٢٦١ ، وأسنى المطالب ١/١٢٩، وكشاف القناع ١/٢٣٥ .

(٢) مواهب الجليل مع التاج والإكليل ١/٤٥١ .

(١) حاشية الدسوقى ٤/١٦٧، وجواهر الإكليل ٢/٢٣٣، والمغنى ٦/٤٥٣ .

(٢) ابن عابدين ٤/ ٦٨ ، وحاشية الدسوقى ٣/ ٢٤ وكشاف القناع ٣/١٦٥ .

يشترط لصحته رؤية المعقود عليه، أما مالا يشترط فيه الرؤية كالسلم فيصح مباشرة الأعمى به إن كان رأس المال فى الذمة، لأن السلم يعتمد بالوصف لا الرؤية ولأنه يعرف صفته بالسماع، ويتخيل ما يميزه (١).

ويوكل غيره فيما لا يجوز مباشرته فى العقود (٢).

لعان الأعمى:

١٠ ـ يصح لعان الأعمى بزنا تيقنه: بلمس، أو سماع، لأن العلم به يحصل له بأكثر من طريق: من جس، أو حس، والتفصيل فى مصطلح: «لعان».



(١) نهاية المحتاج ٣/ ٤٢٢، ٦/ ٢١٨.

(٢) المصادر السابقة، وأسنى المطالب ٢/ ١٨.

عِمَارَة

التعريف:

١ ـ العمارة فى اللغة مايُعْمَر به المكان، يقال: عَمَر الله بك منزلك: وأعمره جعله آهلا عامرا بك، وعمرت الخراب أعمره عمارة أحييته، ويطلق على البناء (١).

وفى الاصطلاح: القيام بما يصلح العقار، أو البناء من إحياء الأرض، وترميم البناء، وتجصيصه، وغير ذلك مما يصلحه عرفا (٢).

الألفاظ ذات الصلة:

أ ـ البناء:

٢ ـ البناء: وضع شىء على شىء على وجه يراد به الثبوت (٣).

فالبناء أخص من العمارة.

ب ـ الترميم:

٣ ـ الترميم: إصلاح البناء (٤).

(١) لسان العرب، متن اللغة.

(٢) القليوبى ٣/ ١٠٨.

(٣) الكليات ١/ ٤١٧.

(٤) أساس البلاغة.

وهو نوع من العمارة .

ج - الإحياء :

٤ - الإحياء : عمارة الأرض الخربة ببناء، أو غرس، أو سقى [١] ويختلف معناه باختلاف المضاف إليه فيقال : إحياء السنة وإحياء الليل ونحوهما .

وعلى ذلك فهو أعم من العمارة .

الأحكام المتعلقة بالعمارة :

٥ - تختلف أحكام العمارة باختلاف المعمور، فقد قال الشافعية : يجب على ناظر الوقف عمارة الموقوف من ريع الوقف، أو من جهة شرَطَها الواقف، كما يجب على الولى عمارة عقار موليه من ماله، أو من غيره مما هوله، وعلى الناظر فى المشترك بطلب شريكه، سواء الموقوف والمملوك لنحو مسجد، وعلى ولى المحجور عليه عمارة أملاكه، وعلى ولى الأمر فى مال غائب، أو ميت لاوارث له، وعليه ديون . أما البالغ الرشيد فلا تجب عليه عمارة أملاكه مما لا روح له كقناة و دار، وأرض له خراب، لأن تنمية المال غير واجبة، لكنه يندب عمارتها، ويكره تركها حذراً من إضاعة المال بغير الفعل [٢] .

(١) حاشية ابن عابدين ٥/٢٧٧، وحاشية القليوبى ٣/٨٧.

(٢) حاشية القليوبى ٤//٩٥ .

عمارة المساجد :

٦ - عمارة المساجد مأمور بها بالكتاب الكريم والسنة المطهرة، وهى فرض كفاية إن قام بها بعض المسلمين سقط الإثم عن الباقين، وإن تركوها جميعا أثموا جميعا، قال تعالى : ﴿إِنَّمَا يَعْمُرُ مَسَاجِدَ اللَّهِ مَنْ آمَنَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ﴾ [١] قال ابن كثير [٢] فى تفسير الآية : إنما يستقيم عمارتها لهؤلاء الجامعين للكمالات العلمية والعملية، ومن عمارتها : بناؤها، وتزيينها بالفرش، وتنويرها بالسرج، وإدامة العبادة ودرس العلم فيها، وصيانتها عما لم تبن له كحديث الدنيا، وفى الحديث القدسى : قال تعالى : «إن بيوتى فى أرضى المساجد، وإن زوارى عمّارها، فطوبى لعبد تطهر فى بيته ثم زارنى فى بيتى فحق على المزور أن يكرم زائره» [٣]

والتفصيل فى مصطلح : (مسجد) .

(١) سورة التوبة /١٨ .

(٢) تفسير ابن كثير فى قوله تعالى : ﴿إنما يعمر مساجد الله﴾ وروح المعانى ، والقليوبى ٣/١٠٨ .

(٣) حديث : «قال الله : إن بيوتى فى أرضى المساجد» . قال ابن حجر فى تخريج أحاديث الكشاف (٢/٣٥٤ - بحاشية الكشاف) لم أجده هكذا، وفى الطبرانى عن سلمان عن النبى ﷺ : «من توضأ فى بيته فأحسن الوضوء ثم أتى المسجد فهو زائر لله، وحق على المزور أن يكرم زائره»، وهذا أورده الهيثمى فى المجمع (٢/٣١) وقال : رواه الطبرانى فى الكبير، وأحد إسناديه رجاله رجال الصحيح .

عِمَامَة

التعريف:

١ ـ العمامة لغة: اللباس الذى يلاث (يلف) على الرأس تكويرا، وتعمم الرجل: كَوَّرَ العمامة على رأسه، والجمع عمائم [١].

ولا يخرج المعنى الاصطلاحى عن المعنى اللغوى [٢].

الألفاظ ذات الصلة:

أ ـ العذبة:

٢ ـ العذبة: طرف الشىء كعذبة الصوت واللسان أى طرفها، والطرف الأعلى للعمامة يسمى عذبة وإن كان مخالفا للاصطلاح العرفى [٣].

ب ـ الذؤابة:

٣ ـ الذؤابة تطلق على الضفيرة من الشعر إذا كانت مرسلة كما تطلق على طرف العمامة،

(١) المصباح المنير والمعجم الوسيط والمخصص لابن سيده ٨١/٤ .

(٢) قواعد الفقه للبركتى .

(٣) إرشاد السارى ٤٢٨/٨ .

والجمع ذوائب ويستعملها الفقهاء بهذين المعنيين .

فالعذبة والذؤابة جزء من العمامة .

ولايفرق بعضهم بين العذبة والذؤابة [١] .

ج ـ العصابة:

٤ ـ للعصابة فى الاستعمال العربى عدة معان متشابهة: العصابة بمعنى العمامة، فهى مرادفة لها .

قال الجاحظ: والعصابة والعمامة سواء [٢].

فهى مرادفة للعمامة، كما ورد فى الحديث: أن النبى ﷺ بعث سرية فأصابهم البرد فلما قدموا على رسول الله ﷺ أمرهم أن يمسحوا على العصائب [٣]، وفسرت العصائب هنا بالعمائم .

وتطلق العصابة على مايشد به الرأس وغيره، فهى بهذا المعنى أعم من العمامة .

د ـ المعجر:

٥ ـ المعجر: ثوب أصغر من الرداء وأكبر من

(١) المصباح المنير وكشاف القناع ٥٧/١ ـ ١١٩

(٢) البيان والتبيين ٩٩/٣ تحقيق عبدالسلام هارون (نشر لجنة التأليف والترجمة مصر. ط ١١ ـ ١٣٦٨ ـ ١٩٤٩) .

(٣) حديث: «أن النبى ﷺ بعث سرية فأصابهم...» أخرجه أبو داود (١٠١/١) من حديث ثوبان، وقال ابن حجر فى التلخيص (٨٩/١): منقطع .

المقنعة تعتجر به المرأة فتلفه على استدارة رأسها ثم تجلبب فوقه بجلبابها، والجمع المعاجر.

ويكون الاعتجار بالمعجر بالنسبة للنساء وبالعمامة بالنسبة للرجال، وهو لَيُّ الثوب على الرأس من غير إدارة تحت الحنك، وفى بعض العبارات أنه لفّ العمامة دون التلحى.

والاعتجار بالعمامة أن يلفها على رأسه ويرد طرفها على وجهه ولا يعمل منها شيئا تحت ذقنه (١).

والصلة بين المعجر والعمامة أن المعجر والعمامة كليهما يلف به الرأس غير أن المعجر للمرأة والعمامة للرجل.

هـ ـ القناع:

٦ ـ يطلق القناع والمقنع والمقنعة على نوع من القماش يضعه الجنسان على الرأس (٢).

ويطلق أيضا على الخمار الذى تغطى به المرأة وجهها (٣).

وفسر بعضهم القناع بما يفيد خصوصيته بالمرأة فقال: «القناع والمقنعة: ماتتقنع به المرأة من ثوب يغطى رأسها ومحاسنها».

(١) فتح البارى ٧/٣٦٩، ولسان لعرب.
(٢) المعجم المفصل: ٣٠٣.
(٣) المرجع نفسه: ٣٠٥.

ووصف البعض الرجل بالتقنع فقال: رجل مقنع إذا كان عليه بيضة ومغفر (١) فالقناع يستعمل للنساء والعمامة للرجال.

و ـ القلنسوة:

٧ ـ القلنسوة لغة من ملابس الرؤوس وتجمع على قلانس، والتقليس لبس القلنسوة (٢).

واصطلاحا ـ مايلبس على الرأس ويتعمم فوقه أوهى الطاقية (٣).

والصلة أن العمامة تلف على القلنسوة غالبا.

أشكال العمامة:

٨ ـ للعمامة عدة أشكال منها:

أن يلف الشخص العمامة على رأسه ويسدلها على ظهره، وتسمى بهذه الهيئة «القعاطة».

ـ أن تلف على الرأس دون التلحى بها، وتسمى الاعتجار.

ـ أن يرخى طرفاها من ناحيتى الرأس وتسمى «الزوقلة».

ـ أن تلاث على الرأس ولا تسدل على الظهر ولاترد تحت الحنكَ وتسمى «القفداء» (٤).

(١) لسان العرب مادة (قنع).
(٢) لسان العرب، والمصباح المنير، ومختار الصحاح.
(٣) الدر المختار ١/١٨١، الدسوقى ١/١٦٣.
(٤) المخصص لابن سيده ٤/٨٤ ونقل هذه المعانى صلاح=

صفة عمائم الرسول ﷺ :

٩ - روى الصحابة رضى الله عنهم أخبارا تتعلق بعمامة رسول ﷺ نصت على لونها وشكلها ونوعها .

فعن جابر بن عبد الله رضى الله عنهما «أن النبى ﷺ دخل يوم فتح مكة وعليه عمامة سوداء» (١) .

والعمامة بهذا اللون استعملها ﷺ حين الخطابة، فعن جعفر بن عمرو بن حريث عن أبيه «أن رسول الله ﷺ خطب الناس، وعليه عمامة سوداء» (٢) .

وعن إسماعيل بن عبد الله بن جعفر عن أبيه، قال: رأيت على النبى ﷺ ثوبين مصبوغين بزعفران رداء وعمامة (٣) .

وكانت لعمامته ﷺ عذبة وكان يسدلها بين كتفيه، فعن جعفر بن عمرو بن حريث عن أبيه قال: «كأنى أنظر إلى رسول الله ﷺ على المنبر، وعليه عمامة سوداء قد أرخى طرفيها (١) . بين كتفيه» (٢) .

تضمَّنَ هذا الحديث بالإضافة إلى التنصيص على لون عمامة النبى ﷺ الإخبار بإرخائه طرفها بين كتفيه .

وأخبر عبد الله بن عمر رضى الله عنهما بذلك فقال: «كان النبى ﷺ إذا اعتم سدل عمامته بين كتفيه» (٣) .

وثبت أنه ﷺ تعمم بعمامة قطرية، فعن أنس بن مالك قال: «رأيت رسول الله ﷺ توضأ وعليه عمامة قطرية، فأدخل يده من تحت العمامة فمسح مقدم رأسه ولم ينقض العمامة» (٤) وفسرت العمامة القطرية

= حسين العبيدى فى كتابه الملابس العربية الإسلامية فى العصر العباسى ص ١١٣ - ١١٤

(١) حديث جابر: أن النبى ﷺ دخل يوم فتح مكة
أخرجه مسلم (٢/ ٩٩٠) .

(٢) حديث جعفر بن عمرو بن حريث عن أبيه «أن رسول الله ﷺ خطب الناس. . .»
أخرجه مسلم (٢/ ٩٩٠) .

(٣) الحاوى للفتاوى ٢/ ١٠٤
وحديث عبد الله بن جعفر «رأيت على النبى ﷺ ثوبين. . .»
أخرجه الحاكم (٣/ ٥٦٨) وأبو يعلى (١٢/ ١٦٠) وذكر ابن حجر فى فتح البارى (١٠/ ٣٠٥) تضعيف أحد رواته .

---

(١) علق النووى على هذه التثنية فقال: هكذا هو فى جميع نسخ بلادنا وغيرها «طرفيه» بالتثنية وكذا هو فى الجمع بين الصحيحين للحميدى، وذكر القاضى عياض أن الصواب المعروف: «طرفها» بالإفراد، وأن بعضهم رواه طرفيها بالتثنية .
شرح مسلم على هامش القسطلانى ٦/ ٦٦ - ٦٧
وجاء عند أبى داود بالإفراد: السنن ٢٦ كتاب اللباس ٢٤ باب فى العمائم .

(٢) حديث عمرو بن حريث: «كأنى أنظر إلى رسول الله ﷺ على المنبر. .» .
أخرجه مسلم (٢/ ٩٩٠) .

(٣) حديث ابن عمر: «كان النبى ﷺ إذا اعتم. .»
أخرجه الترمذى (٤/ ٢٢٥ - ٢٢٦) وقال: حديث حسن غريب .

(٤) حديث أنس: «رأيت رسول الله ﷺ توضأ وعليه عمامة. .» =

بتفسيرين :

الأول : قيل هى ضرب من البرود فيه حمرة ولها أعلام وفيها بعض الخشونة .

الثانى : قيل هى حلل جياد تحمل من قرية فى البحرين يقال لها قطر (١) .

وأما مقدارها فقد لاحظ السيوطى أنه لم يثبت حديث فى مقدار عمامته ﷺ ، واستنتج من حديث نسبه إلى البيهقى يصف تعممه عليه الصلاة والسلام بأنها عدة أذرع ، ثم قال «والظاهر أنها كانت نحو العشرة أذرع أو فوقها بيسير» (٢) .

ومن الأوصاف التى وقفنا عليها : سدل العمامة .

وصف عبد الرحمن بن عوف رضى الله عنه عمامته فقال : عممنى رسول الله ﷺ فسدلها بين يدى ومن خلفى (٣) .

وكان عبد الله بن عمر يسدل عمامته بين كتفيه ، وممن فعل ذلك من التابعين سالم بن عبدالله والقاسم بن محمد (١) .

وثبت أن من الصحابة من جعل فى عمامته علامة ليعرف بها .

ومنهم من اتخذ العمامة نفسها سمة فقد كان حمزة يوم بدر معلّما بريشة نعامة حمراء ، وكان الزبير معلّما بعمامة صفراء (٢) .

صفة عمائم أهل الذمة :

١٠ - لبس أهل الذمة العمائم الملونة تمييزا لهم فكانت عمائم المسيحيين زرقاء وعمائم اليهود صفراء ويذكر أن عمر بن الخطاب رضى الله عنه هو الذى ألزمهم بذلك (٣) .

بيد أن هذه التعليمات لم تطبق بعد ذلك حيث تعمم المسلمون بالعمائم الملونة ، ومن صفات عمائم أهل الذمة خلوها من العذبة وعدم إدارتها تحت الحنك عند التعمم ، قال ابن قدامة : « . . وإن لم يكن تحت الحنك منها شىء ، ولا لها ذؤابة لم يجز المسح عليها لأنها على صفة عمائم أهل الذمة» (٤) .

= أخرجه أبو داود (١/ ١٠٢ - ١٠٣) والحاكم (١/ ١٦٩) وأشار الذهبى إلى عدم صحته .

(١) قال الأزهرى فى أعراض البحرين قرية يقال لها قطر. وأحسب الثياب القطرية نسبت إليها فكسروا القاف للنسبة وخففوا . (النهاية لابن الأثير ٤/ ٨٠) .

(٢) الحاوى للفتاوى ١/ ٧٢ - ٧٣ .

(٣) حديث عبدالرحمن بن عوف : «عممنى رسول الله ﷺ . .»

أخرجه أبو داود (٤/ ٣٤١) وذكر المنذرى فى مختصر السنن (٦/ ٤٥) أن فيه رجلا مجهولا .

---

(١) انظر سنن الترمذى ٢٥ كتاب اللباس ١٢ باب فى سدل العمامة بين الكتفين .

(٢) البيان والتبيين للجاحظ ٣/ ١٠١ .

(٣) الملابس العربية الإسلامية للعبيدى ١١٧ تعليق ١٢٢ وقد نقل هذه المعلومات عن (ماير) الملابس المملوكية : ١١٥ - ١١٦ .

(٤) المغنى : ١/ ٣٠١

الصلاة بالعمامة :

١١ - اتفق الفقهاء على استحباب ستر الرأس فى الصلاة للرجل بعمامة وما فى معناها، لأنه ﷺ كان يصلى بالعمامة .

أما المرأة فواجب ستر رأسها .

ونص الحنفية على كراهة صلاة الرجل مكشوف الرأس إذا كان تكاسلا لترك الوقار، لا للتذلل والتضرع [1] .

انظر مصطلح : (رأس ف ٥) .

السجود على كور العمامة :

١٢ - ذهب الحنفية والحنابلة إلى أنه يجوز السجود على كور العمامة وغيرها مما هو متصل بالمصلى من غير عذر من حر أو برد مع الكراهة التنزيهية عند الحنفية لحديث أنس رضى الله عنه قال : كنا نصلى مع رسول الله ﷺ فى شدة الحر فإذا لم يستطع أحدنا أن يمكن جبهته من الأرض يبسط ثوبه فيسجد عليه [2] وروى عن النبى ﷺ أنه سجد على كور عمامته [3] وعن الحسن قال : «كان أصحاب رسول الله - ﷺ - يسجدون وأيديهم فى ثيابهم ، ويسجد الرجل على عمامته» ، وفى رواية : «كان القوم يسجدون على العمامة والقلنسوة ويده فى كمه» [1] .

وذهب الشافعية وهو رواية عن أحمد إلى وجوب كشف الجبهة ومباشرتها بالمصلى ، وعدم جواز السجود على كمه وذيله ويده وكور عمامته أو قلنسوته وغير ذلك مما هو متصل به ، ويتحرك بحركته لقوله ﷺ : «إذا سجدت فمكن جبهتك من الأرض» [2] الحديث ، ولما روى عن خباب بن الأرت رضى الله عنه قال : «أتينا رسول الله ﷺ فشكونا إليه حر الرمضاء فلم يشكنا» ، وفى رواية «فما أشكانا» [3] .

وقال المالكية : السجود على الجبهة فرض ، ويكره السجود على كور عمامته إن كان لفتين من شال رقيق كشاش ولا يعيد الصلاة ، فإن كان أكثر من لفتين واستقرت

---

(١) انظر مراقى الفلاح وحاشية الطحطاوى عليه (ص ١٩٧ ط : الثالثة ببولاق مصر ١٣١٨هـ) .

(٢) حديث أنس : «كنا نصلى مع رسول الله ﷺ . .»
أخرجه البخارى (فتح البارى ١/ ٤٩٢) ومسلم (١/ ٤٣٣) واللفظ له .

(٣) حديث : «أنه سجد على كور عمامته . . .»
أخرجه عبد الرزّاق فى المصنف (١/ ٤٠٠) وأورده الزيلعى =

= فى نصب الراية (١/ ٣٨٤) وذكر تضعيف أبى حاتم لأحد رواته .

(١) حديث الحسن : «كان أصحاب رسول الله ﷺ . .»
أخرجه البخارى (فتح البارى ١/ ٤٩٢) تعليقا ووصله البيهقى (٢/ ١٠٦) .

(٢) حديث : «إذا سجدت فمكن جبهتك . .»
أخرجه ابن حبان (٥/ ٢٠٦) من حديث ابن عمر وحسن إسناده البيهقى فى دلائل النبوة (٦/ ٢٩٤) .

(٣) حديث خباب : «أتينا رسول الله ﷺ فشكونا إليه . .»
أخرجه مسلم (١/ ٤٣٣) ورواية «فما أشكانا» أخرجها ابن المنذر فى الأوسط (٢/ ٣٥٨) .

عليه الجبهة فيعيد في الوقت وإن كانت العمامة مشدودة على الرأس وسجد على كورها ولم تمس جبهته الأرض فصلاته باطلة يعيدهاأبدا وجوبا [١].

وانظر تفصيل ذلك في مصطلح: (سجود ف ٧)، ومصطلح: (صلاة ف ١٠١).

حكم المسح على العمامة:

١٣ ـ ذهب الحنفية إلى أنه لا يجوز المسح على العمامة لأنه لا حرج في نزعها [٢].

وقال المالكية: يجوز المسح على العمامة إن خيف ضرر بسبب نزعها من الرأس ولم يمكن حلها، وإن قدر على مسح بعض رأسه مباشرة مسحه وكمل على عمامته وجوبا [٣].

وقال الشافعية: يجوز المسح على العمامة وإن لبسها على حدث سواء عسر عليه تنحيتها أم لا، ولا يكفي الاقتصار على العمامة بل يمسح بناصيته وعلى العمامة والأفضل أن لا يقتصر على أقل من الناصية، [٤]لحديث مسلم عن المغيرة «أنه ﷺ توضأ فمسح بناصيته وعلى العمامة» [٥].

وقال الحنابلة: يجوز المسح على العمامة وبه قال عمر وأنس وأبو أمامة، وروى عن سعيد بن مالك وأبي الدرداء رضي الله عنهم وبه قال عمر بن عبد العزيز والحسن وقتادة ومكحول والأوزاعي وأبو ثور وابن المنذر، قال ابن المنذر: ممن مسح على العمامة أبو بكر الصديق رضي الله عنه [١].

واستدل الحنابلة بما روى عن المغيرة بن شعبة أن النبي ﷺ: توضأ فمسح بناصيته وعلى العمامة وعلى الخفين

وتفصيل ذلك في مصطلح: (مسح، ووضوء).

العمامة للميت:

١٤ ـ ذهب أبو حنيفة ومالك إلى استحباب اشتمال الكفن على قميص وعمامة، واعتمد الحنفية في ذلك على حديث سعيد بن منصور أن ابن عمر كَفَّنَ ابنه واقدا في خمسة أثواب قميص وعمامة وثلاث لفائف وأدار العمامة إلى تحت حنكه.

وأما مالك فقد روى عنه أنه قال: والرجل أحب إلى أن يعمم. قال: إن من شأن

---

(١) انظر جواهر الإكليل ١/ ٥٤.
(٢) ابن عابدين ١/ ١٨١، فتح القدير ١/ ١٠٩.
(٣) جواهر الإكليل ١/ ٢٩.
(٤) مغني المحتاج ١/ ٦٠، والقليوبي ١/ ٥٤.
(٥) حديث المغيرة «أن النبي ﷺ توضأ فمسح..» =

= أخرجه البخاري (فتح الباري ١/ ٣٠٨) ومسلم (١/ ٢٣١) واللفظ لمسلم.
(١) ابن عابدين ١/ ١٨١، والمغني لابن قدامة ١/ ٣٠٠.

الميت عندنا أن يعمم [١].

وذهب الشافعى وأحمد إلى أن الأفضل أن لايكون فى كفن الميت قميص ولا عمامة، [٢] واستدلوا بقولِ عائشة رضى الله عنها: «كفن رسول الله ﷺ فى ثلاثة أثواب بيض سحولية من كرسف ليس فيها قميص ولا عمامة» متفق عليه [٣].

لبس العمامة فى الإحرام:

١٥ ـ العمامة من اللباس المحرم فى الإحرام، نص على ذلك الرسول ﷺ فى حديث بين فيه مايمنع على المحرم لباسه، فعن عبد الله بن عمر رضى الله عنهما أن رجلا قال: يارسول الله: مايلبس المحرم من الثياب؟ قال رسول الله ﷺ: «لايلبس القمص ولا العمائم ولا السراويلات ولا البرانس ولا الخفاف إلا أحد لايجد نعلين فيلبس خفين، وليقطعهما أسفل من الكعبين، ولا تلبسوا من الثياب شيئا مسه زعفران أو ورس» [٤].

(١) عمدة القارىء ٨/٥٠ والمدونة ١/١٨٧و ١٨٨ .

(٢) شرح مسلم للنووى على هامش القسطلانى ٤/٢٦٦ المغنى جـ٢/٤٦٤ .

(٣) حديث عائشة: «كفن رسول الله ﷺ فى ثلاثة..» أخرجه البخارى (فتح البارى ٣/١٣٥) ومسلم (٢/٦٤٩ ـ ٦٥٠) واللفظ لمسلم.

(٤) حديث ابن عمر أن رجلا قال: «يارسول الله» أخرجه البخارى (٣/٤٠١) ومسلم (٢/٨٣٤) واللفظ للبخارى.

قال النووى: نبه رسول الله ﷺ بالعمائم والبرانس على كل ساتر للرأس مخيطا كان أو غيره حتى العصابة فإنها حرام، فإن احتاج إليها لشجة أو صداع أو غيرهما شدها، ولزمته الفدية [١].

التعزير بخلع العمامة:

١٦ ـ التعزير عقوبة فيها لاحد ولاكفارة، يجتهد القاضى فى تقديرها.

ومما يعزر به خلع العمامة، قال ابن شاس: كانوا يعاقبون الرجل على قدره وقدر جنايته، منهم من يضرب ومنهم من يحبس، ومنهم من يقام واقفا على قدميه فى المحافل، ومنهم من تنزع عمامته، ومنهم من يحل إزاره [٢].

(١) شرح مسلم للنووى على هامش القسطلانى ٥/١٨٢ .

(٢) المواق، التاج الإكليل على هامش شرح مختصر خليل ٦/٣١٩، وهذا الكلام نفسه نسب إلى بكر الطرشوشى فى تبصرة الحكام لابن فرحون على هامش فتح العلى لعليش ٢/٢٩٥ ـ ٢٩٦ .

عَمْد

التعريـف :

١ ـ العمد فى اللغة : قصد الشىء والاستناد إليه ، وهو المقصود بالنية يقال : تعمَّدَهُ وتعمد له وعمد إليه وله ، أى قصده [١] .

ولا يخرج المعنى الاصطلاحى عن المعنى اللغوى .

الألفاظ ذات الصلة :

أ ـ القصد :

٢ ـ يقال : قصدت الشىء وله وإليه قصدا : إذا طلبته بعينه ، وقصد الأمر : توجه إليه عامدا ، والمقصد : موضوع القصد ، وقصد فى الأمر : توسط ولم يجاوز الحد فيه ، وقصد الطريق : أى استقام [٢] .

والقصد أعم من العمد .

ب ـ العزم :

٣ ـ العزم فى اللغة : عقد القلب على إمضاء الأمر ، يقال : عزم فلان عزما أى جدَّ وصبر ، وعزم الأمر أى : عقد نيته وضميره على فعله [١] .

(١) لسان العرب ، والمصباح المنير ، والمفردات فى غريب القرآن للأصفهانى .

(٢) المصادر السابقة .

ج ـ الخطأ :

٤ ـ الخطأ فى اللغة : ضد الصواب وهو اسم من أخطأ فهو مخطىء ، يقال لمن يذنب على غير عمد ، ولمن أراد الصواب فصار إلى غيره ، قال الراغب الأصفهانى : الخطأ العدول عن الجهة [٢] .

والخطأ فى الاصطلاح : فعل يصدر من الإنسان بلا قصد إليه عند مباشرة أمر مقصود سواه [٣] .

ـ الأحكام المتعلقة بالعمد :

وردت الأحكام المتعلقة بالعمد فى أبواب من كتب الفقه ، منها :

أ ـ فى الصلاة :

٥ ـ ذهب الفقهاء إلى أن المصلى إذا ترك ركنا من أركان الصلاة عمدا أو انتقل إلى مابعده بطلت صلاته ، وكذا إن تكلّم فى صلاته أو

(١) لسان العرب ، غريب القرآن للأصفهانى ، والتعريفات للجرجانى : .

(٢) المراجع السابقة .

(٣) التلويح ٢ / ١٩٥ .

أكل أو شرب عمدا [١] .

وفى المسألة تفصيل ينظر فى مصطلح: (صلاة ف ١٠٧ وما بعدها) .

ب - فى الصوم:

٦ - لو أكل الصائم أو شرب أو باشر أهله عامدا أفطر بالإجماع .

وتفصيل ذلك فى مصطلح: (صوم ف ٣٧ وما بعدها) .

ج - فى الجنايات:

٧ - القتل العمد محرم بالإجماع مستوجب للقصاص والنار كما جاء فى قوله تعالى: ﴿وَمَن يَقْتُلْ مُؤْمِنًا مُتَعَمِّدًا فَجَزَاؤُهُ جَهَنَّمُ خَالِدًا فِيهَا . .﴾ [٢] .

وقد اختلفوا فى قبول توبة قاتل العمد:

فذهب جمهور فقهاء المذاهب الأربعة إلى قبول توبته، لقوله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ لَا يَدْعُونَ مَعَ اللَّهِ إِلَهًا آخَرَ وَلَا يَقْتُلُونَ النَّفْسَ الَّتِى حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ وَلَا يَزْنُونَ وَمَن يَفْعَلْ ذَلِكَ يَلْقَ أَثَامًا . يُضَاعَفْ لَهُ الْعَذَابُ يَوْمَ الْقِيَامَةِ وَيَخْلُدْ فِيهِ مُهَانًا . إِلَّا مَن تَابَ وَآمَنَ وَعَمِلَ عَمَلًا صَالِحًا فَأُولَئِكَ يُبَدِّلُ اللَّهُ سَيِّئَاتِهِمْ حَسَنَاتٍ﴾ [١] وقوله تعالى: ﴿وَيَغْفِرُ مَادُونَ ذَلِكَ لِمَن يَشَاءُ﴾ [٢]، ولأن الكفر أعظم من قتل العمد بإجماع الفقهاء فإذا قبلت التوبة منه فقبول التوبة من القتل أولى .

وذهب جماعة من علماء السلف ومنهم ابن عباس رضى الله عنهما إلى أنه ليس لقاتل العمد توبة، لقوله تعالى: ﴿وَمَنْ يَقْتُلْ مُؤْمِنًا مُتَعَمِّدًا فَجَزَاؤُهُ جَهَنَّمُ خَالِدًا فِيهَا وَغَضِبَ اللَّهُ عَلَيْهِ وَلَعَنَهُ وَأَعَدَّ لَهُ عَذَابًا عَظِيمًا﴾ [٣] .

د - فى الردة:

٨ - ذهب الفقهاء إلى أنه إذا فعل الإنسان مايكفر به عمدا أو قال قولا يخرجه عن الملة عمدا فقد ارتدّ وتجرى عليه أحكام المرتد [٤] .

والتفصيل فى مصطلح: (ردة ف ١٠ وما بعدها) .

---

(١) حاشية ابن عابدين ١/٤١٢ - ٤١٧، والقوانين الفقهية ص ٧٤، ٧٧ وجواهر الإكليل ١/٦٣- ٦٥، والمجموع للنووى ٤/٧٧ - ٩٢، والمغنى لابن قدامة١/٤٦١، ٢/٤ .

(٢) سورة النساء /٩٣، وانظر حاشية ابن عابدين ٥/٣٤٠، والفواكه الدوانى ٢/٢٤٦، وروضة الطالبين ٩/١٢٢ والمغنى لابن قدامة ٧/٦٣٦ .

(١) سورة الفرقان ٦٨ - ٧٠ .

(٢) سورة النساء/ ١١٦ .

(٣) سورة النساء /٩٣، وانظر تفسير القرطبى ٥/٣٢٩، وتفسير الفخر الرازى ١٠/٢٣٩ .

(٤) الفواكه الدوانى ٢/٢٧٤ ومغنى المحتاج ٤/١٣٦، وروضة الطالبين ١٠/٦٤ والمغنى لابن قدامة ٨/١٤٧ .

هـ - فى الطلاق :

٩ - اتفق الفقهاء على وقوع الطلاق ممن يتعمده، فإن مرَّ لفظ الطلاق بلسان نائم أو تلفظ به مَنْ زال عقله بسبب لم يعص الله فيه أو سبق لسانه إلى لفظ الطلاق أو تلفظ بالطلاق حاكيا كلام غيره أو كرر الفقيه لفظ الطلاق فى الدرس فلا يقع الطلاق فى هذه المسائل كلها [١].

و- الكذب على رسول الله ﷺ عمدًا :

١٠ - أجمع الفقهاء على أن تعمَّد الكذب على رسول الله ﷺ من أكبر الكبائر لقول النبى ﷺ : «مَنْ كَذَبَ علىّ متعمدا فليتبوأ مقعده من النار» [٢]. وقوله ﷺ : «إن من أعظم الفِرى أن يُدَّعىَ الرجلُ إلى غير أبيه، أويُرىَ عينَه مالم تر، أويقولَ على رسول الله ﷺ مالم يقلْ» [٣].

ولكنهم اختلفوا فى كفر من تعمد الكذب على رسول الله ﷺ : فقال الذهبى وابن حجر الهيثمى : ذهبت طائفة من العلماء إلى أن الكذب على رسول الله ﷺ كفر ينقل عن الملة، ولا ريب أن تعمّد الكذب على الله ورسوله فى تحليل حرام أو تحريم حلال كفر محض، وإنما الكلام فى الكذب عليه فيما سوى ذلك [١].

واتفق العلماء على أنه لاتقبل رواية متعمد الكذب فى حديث رسول الله ﷺ أبدا وإن تاب وحسنت طريقته تغليظا عليه وزجرا عن الكذب على النبى ﷺ لعظم مفسدته فإنه يصير شرعا مستمرا إلى يوم القيامة بخلاف الكذب على غيره ﷺ فإن مفسدته ليست عامة بل تكون قاصرة [٢].

ز- حلف اليمين كذبا عمدا :

١١ - أجمع الفقهاء على أن حلف اليمين كذبا عمدا حرام من كبائر الذنوب، لقول الله تعالى: ﴿إِنَّ الَّذِينَ يَشْتَرُونَ بِعَهْدِ اللَّهِ وَأَيْمَانِهِمْ ثَمَنًا قَلِيلاً أُولَئِكَ لاَخَلاَقَ لَهُمْ فِى

---

(١) حاشية ابن عابدين ٢/٤١٧، والفواكه الدوانى ٢/٥٧، ومغنى المحتاج ٣/٢٨٧، والمغنى لابن قدامة ٧/١١٣ - ١٢١ .

(٢) حديث: من كذب على متعمدا. . .»
أخرجه البخارى (فتح البخارى ٣/١٦٠) ومسلم (١/١٠) من حديث المغيرة بن شعبة .

(٣) حديث: إن من أعظم الفرى أن يدعى الرجل إلى غير أبيه» .
أخرجه البخارى (فتح البارى ٦/٥٤٠، من حديث واثلة بن الأسقع .

(١) الزواجر عن اقتراف الكبائر ١/٧٩، والكبائر للذهبى ص ٦١، والفواكه الدوانى ١/٩١، ومغنى المحتاج ٤/١٣٦، ٤٢٧ .

(٢) تدريب الراوى للسيوطى ص ٢٢٠، والمنثور فى القواعد ١/٤٣٠ .

﴿الآخِرَةِ وَلاَ يُكَلِّمُهُمُ اللَّهُ وَلاَ يَنظُرُ إِلَيْهِمْ يَوْمَ الْقِيَامَةِ وَلاَ يُزَكِّيهِمْ وَلَهُمْ عَذَابٌ أَلِيمٌ﴾ (١) وقوله تعالى: ﴿وَيَحْلِفُونَ عَلَى الْكَذِبِ وَهُمْ يَعْلَمُونَ﴾ (٢) ولقول النبى ﷺ: «مَنْ حلف على يمين صبر يقتطع بها مال امرىء مسلم لقى الله وهو عليه غضبان» (٣) ولما رواه عبدالله بن عمرو رضى الله عنهما عن النبى ﷺ: «الكبائر: الإشراك بالله، وعقوق الوالدين، وقتل النفس، واليمين الغموس» (٤).

واليمين التى يتعمد فيها الكذب سميت غموسا لأنها تغمس الحالف فى الإثم فى الدنيا وتغمسه فى النار يوم القيامة.

وقال ابن قدامة: الكذب حرام فإذا كان محلوفا عليه كان أشد فى التحريم، وإن أبطل به حقا أو اقتطع به مال معصوم كان أشد (٥).

(١) سورة آل عمران /٧٧ .
(٢) سورة المجادلة /١٤ .
(٣) حديث: «من حلف على يمين صبر يقتطع بها مال امرىء مسلم لقى الله وهو عليه غضبان».
أخرجه البخارى (فتح البارى ١١/٥٥٨) من حديث عبدالله بن مسعود .
(٤) حديث: «الكبائر: الإشراك بالله، وعقوق الوالدين، وقتل النفس، واليمين الغموس»
أخرجه البخارى (فتح البارى ١١/٥٥٥) .
(٥) الكبائر للذهبى ص ٩١، والزواجر عن اقتراف الكبائر ٢/١٥١ - ١٥٢، والفواكه الدوانى ٢/٧، ومغنى المحتاج ٤/٣٢٥، والمغنى لابن قدامة ٨/٦٨٢ .

راجع مصطلح: (أيمان ف ١٠٨ - ١١٤)

ح - الحنث فى اليمين عمدا:

١٢ - تعمد الحنث فى اليمين تجرى عليه الأحكام الخمسة:

فقد يكون الحنث واجبا وذلك إذا كان الحلف على ترك واجب عينى أو على فعل محرم، فإذا حلف مثلا على أن لايصلى إحدى الصلوات الخمس المفروضة وجب عليه الحنث.

وقد يكون الحنث مندوبا وذلك إذا حلف على ترك مندوب كسنة الضحى أو على فعل مكروه كأن يلتفت بوجهه فى الصلاة فيندب الحنث.

وقد يكون الحنث مباحا وذلك إذا حلف على ترك مباح أو فعله كدخول دار وأكل طعام معين ولبس ثوب فقال بعض الفقهاء: الأفضل فى هذا ترك الحنث لما فيه من تعظيم الله تعالى.

وقد يكون الحنث حراما وذلك إذا حلف على فعل واجب أو ترك حرام فعليه أن ينفذ ماحلف عليه لقوله تعالى: ﴿وَلاَ تَنقُضُوا الأَيْمَانَ بَعْدَ تَوْكِيدِهَا وَقَدْ جَعَلْتُمُ اللَّهَ عَلَيْكُمْ كَفِيلاً إِنَّ اللَّهَ يَعْلَمُ مَاتَفْعَلُونَ﴾ (١) وقد

(١) سورة النحل /٩١ .

يكون تعمد الحنث مكروها وذلك إذا حلف على فعل مندوب أو ترك مكروه للأحاديث السابقة [١].

وتفصيل ذلك فى مصطلح: (حنث ف ٦)

(١) بدائع الصنائع ٣/١٧ - ١٨، والقوانين الفقهية ص ١٦٣، ومغنى المحتاج ٤/٣٢٥ - ٣٢٦، والمغنى ٨/٦٨٢.



عُمْرَى

التعريف:

١ - العمرى لغة: بضم العين وسكون الميم وألف مقصورة: ماتجعله للرجل طول عمرك أو عمره، وقال ثعلب: العمرى: أن يدفع الرجل إلى أخيه دارا فيقول: هذه لك عمرك أو عمرى أينا مات دفعت الدار الى أهله [١].

وفى الاصطلاح: عرفها الحنفية والحنابلة بأنها جعل المالك شيئا يملكه لشخص آخر عمر أحدهما [٢].

وعرفها المالكية والشافعية: بأنها جعل المالك شيئا يملكه لشخص آخر عمر هذا الشخص [٣].

الألفاظ ذات الصلة:

أ - الإعارة:

٢ - الإعارة تمليك منفعة مؤقتة بلا

(١) لسان العرب، ومختار الصحاح، والمغرب فى ترتيب المعرب، والمفردات فى غريب القرآن.

(٢) التعريفات، بدائع الصنائع ٦/١١٦، والمغنى ٥/٦٨٦، وكشاف القناع ٤/٣٠٧.

(٣) الشرح الصغير ٤/١٦٠، والقوانين الفقهية ص ٢٤٥، وجواهر الإكليل ٢/١٥٧، وروضة الطالبين ٥/٣٧٠، والإقناع ٢/٣٤.

عوض [1].

والفرق بينهما أن العمرى مقيدة بالعمر.

ب - العرية :

٣ - أن يهب له ثمر نخلة أو ثمر شجرة دون أصلها [2]

فالعرية تنفرد بأنها بثمر، وأما العمرى فهى بثمر وبغيره مدة العمر.

ج - المنحة :

٤ - المنحة أن يعطيه شاة أو بقرة أو ناقة يحلبها فى أيام اللبن ثم تعود إلى ربها [3]

فالمنحة خاصة بلبن شاة أو بقرة أو ناقة وليس كذلك العمرى.

د - الرقبى :

٥ - الرقبى فى اللغة من المراقبة، يقال أرقبت زيدا الدار إرقابا، والاسم الرقبى لأن كل واحد من طرفيها يرقب موت صاحبه لتبقى له.

وفى الاصطلاح: عند جمهور الفقهاء هى أن يقول الشخص أرقبتك الدار مثلا أو هى لك رقبى مدة حياتك على إنك إن مت قبلى عادت إلىّ وإن مت قبلك فهى لك ولعقبك.

(١) التعريفات وحاشية ابن عابدين ٥٠٢/٤، وشرح الزرقانى ١٠٢/٧. والشرح الصغير ٥٧٠/٣.

(٢) القوانين الفقهية ص ٢٤٥، والمغنى ٦٨٧/٥.

(٣) القوانين الفقهية ص ٢٤٥، والمغنى ٦٨٧/٥.

وقال المالكية: هى أن يقول الرجل للآخر إن مت قبلى فدارك لى وإن مت قبلك فدارى لك [1].

الحكم الإجمالى :

٦ - ذهب الفقهاء فى الجملة إلى جواز العمرى لقوله ﷺ: «من أعمر عمرى فهى للذى أعمرها حيا وميتا ولعقبه» [2] ولقوله ﷺ: «العمرى جائز لأهلها» [3].

والعمرى نوع من الهبة يفتقر إلى مايفتقر إليه سائر الهبات من الإيجاب والقبول والقبض، أو مايقوم مقام ذلك [4].

٧ - وقد اختلف الفقهاء فى كون العمرى تمليك عين أو منفعة.

فقال الحنفية والشافعية والحنابلة: إنها تمليك عين فى الحال، وتنقل إلى المعْمَرِ [5] لما

(١) المصباح المنير، والهداية ٢٣٢/٣ والتعريفات ص ١١١، والقوانين الفقهية ص ٢٤٥، ونهاية المحتاج ٤١٠/٥، والمغنى ٦٨٦/٦.

(٢) حديث: «من أعمر عمرى...»
أخرجه مسلم (١٢٤٦/٣ - ١٢٤٧) من حديث جابر.

(٣) حديث: «العمرى جائزة لأهلها»
أخرجه الترمذى (٦٢٣/٣) من حديث سمرة. وأخرجه البخارى (فتح البارى ٢٣٨/٥) ومسلم (١٢٤٨/٣) بلفظ «العمرى جائزة» ولمسلم «العمرى ميراث لأهلها».

(٤) الاختيار ٥٣/٣ والبدائع ١١٦/٦، والقوانين الفقهية ص ٢٤٥، والشرح الصغير ١٦٠/٤، والإقناع ٣٤/٢، ومغنى المحتاج ٣٠٩/٣، والمغنى ٦٨٧/٥، ونيل الأوطار ١١٨/٦.

(٥) تبيين الحقائق ٩٣/٥، والبدائع ١١٦/٦، وبداية=

روى جابر بن عبدالله رضى الله عنهما قال: قال رسول ﷺ: «أمسكوا عليكم أموالكم، ولا تفسدوها، فإنه من أعمر عمرى فهى للذى أُعْمِرَهَا حيا وميتا ولعقبه» (١) وفى لفظ: «قضى النبى ﷺ بالعمرى أنها لمن وهبت له» (٢).

وقال المالكية والليث: إنه ليس للمُعْمَر فيها إلا المنفعة فإذا مات عادت إلى المعمِر، لما روى يحيى بن سعيد عن عبدالرحمن بن القاسم قال: سمعت مكحولا يسأل القاسم بن محمد عن العمرى مايقول الناس فيها؟ فقال القاسم: ما أدركت الناس إلا على شروطهم فى أموالهم وما أعطوا.

وقال إبراهيم بن إسحاق الحربى عن ابن العربى: لم يختلف العرب فى العمرى والرقبى والمنحة ونحوها أنها على ملك أربابها ومنافعها لمن جعلت له، ولأن التمليك لايتأقت كما لو باعه إلى مدة فإذا كان لايتأقت حمل قوله على تمليك المنافع لأنه يصلح توقيته (٣).

= المجتهد ٢/٣٦١ ط. مكتبة الكليات الأزهرية، ونهاية المحتاج ٥/٤٠٧، وروضة الطالبين ٥/٣٧٠، والمغنى لابن قدامة ٥/٦٨٧ - ٦٨٨.

(١) حديث: «أمسكوا عليكم أموالكم»
أخرجه مسلم (٣/١٢٤٦ - ١٢٤٧).

(٢) حديث: «قضى النبى ﷺ بالعمرى»
أخرجه البخارى (فتح البارى ٥/٢٣٨) ومسلم (٣/١٢٤٦) من حديث جابر، واللفظ للبخارى.

(٣) مواهب الجليل ٦/٦١، وجواهر الإكليل ٢/٣٤، وبداية=

وفصل الشافعية، فقالوا: للعمرى ثلاثة أحوال:

أحدها: إذا قال الرجل: أعمرتك هذه الدار فإذا متَّ فهى لورثتك أو لعقبك فيصح وهى الهبة بعينها، فإذا مات فالدار لورثته فإن لم يكونوا فلبيت المال، ولا تعود إلى الواهب بحال.

الثانى: يقتصر على قوله: جعلتها لك عمرك ولم يتعرض لما سواه ففيه قولان: أظهرهما وهو الجديد: أنه يصح وله حكم الهبة، وفى القديم: أنه باطل.

الثالث: أن يقول جعلتها لك عمرك فإذا متَّ عادت إلىّ أو إلى ورثتى إن كنتُ متُّ، فالأصح أن ذلك هبة إلغاء للشرط الفاسد، ومقابل الأصح بطلان العقد لفساد الشرط (١).

وأما الحنابلة فلم يفرقوا بين هذه الكلمات حتى قال البهوتى: فتصح الهبة فى جميع ماتقدم وهى أمثلة العمرى، وتكون العين الموهوبة للمُعْمَر ولورثته من بعده إن كانوا، فإن لم يكن له ورثة فلبيت المال كسائر الأموال المتخلفة (٢).

= المجتهد ٢/٣٦١ والمغنى ٥/٦٨٧.

(١) روضة الطالبين للنووى ٥/٣٧٠. ونهاية المحتاج ٥/٤٠٧.

(٢) كشاف القناع ٤/٣٠٧.

عُمْرة

التعريـف :

١ - العمرة: بضم العين وسكون الميم لغة: الزيارة، وقد اعتمر إذا أدى العمرة، وأعمره: أعانه على أدائها [١].

واصـطلاحـا عرفها جمهـور الفقهـاء بأنها: الطواف بالبيت والسعى بين الصفا والمروة بإحرام [٢].

الألفاظ ذات الصلة :

الحج :

٢ - الحج فى اللغة: القصد، أو القصد إلى معظم [٣].

وفى الاصطـلاح: عرفه الدردير بأنه الوقوف بعرفة والطواف بالكعبة والسعى بين الصفا والمرة محرما بنية الحج [٤].

والصلة بين العمرة والحج وثيقة، فالحج يتضمن أعمال العمـرة ويزيد عليها بأشياء كالـوقوف بعرفة، والمبيت بمنى، وغير ذلك من أعمال الحج .

الحكم التكليفى :

٣ - ذهب المالكية وأكثر الحنفية إلى أن العمرة سنة مؤكدة فى العمر مرة واحدة.

وذهب بعض الحنفية إلى أنها واجبـة فى العمر مرة واحدة على اصطلاح الحنفية فى الواجب [١].

والأظهر عند الشافعية وهو المذهب عند الحنـابلة أن العمـرة فرض فى العمـر مرة واحـدة، ونص أحمد على أن العمرة لاتجب على المكى [٢]، لأن أركـان العمرة معظمها الطواف بالبيت وهم يفعلونه فأجزأ عنهم .

استدل الحنفية والمالكية على سنية العمرة بأدلـة منها: حديث جابر بن عبدالله رضى الله عنهما قال: «سئـل رسول الله ﷺ عن العمرة أواجبة هى؟ قال: لا، وأن تعتمروا هو أفضل» [٣]، وبحديث طلحة بن عبيد الله

(١) لسان العرب، والنهاية فى غريب الحـديث لابن الأثير والقـامـوس المحيط للفيروز آبادى .

(٢) الشرح الكبير للدردير بهامش حاشية الدسوقى ٢/٢ .

(٣) المصادر اللغوية السابقة .

(٤) الشرح الكبير على مختصر خليل للدردير ٢/٢ .

(١) الهـداية وفتـح القـدير ٣٠٦/٢، وبـدائع الصنـائع ٢٢٦/٢، والدسوقى ٢/٢ .

(٢) المنهاج للنووى وشرحه للمحلى بحاشيتى القليوبى وعميرة ٩٢/٢ (ط. محمـد على صبيح وأولاده). والمغنى لابن قدامـة ٢٢٣/٣، ٢٢٤) ط. دار المنار الثالثة) والفروع لابن مفلح ٢٠٣/٣ (تصـوير عالم الكتب)، وكشـاف القناع ٣٧٦/٢ .

(٣) حديث جابر: «سئل رسول الله ﷺ عن العمرة..» =

رضى الله عنه: «الحج جهاد والعمرة تطوع»[1].

واستدل الشافعية والحنابلة على فرضية العمرة بقوله تعالى: ﴿وَأَتِمُّوا الْحَجَّ وَالْعُمْرَةَ لِلَّهِ﴾[2]، أى افعلوهما تامين، فيكون النص أمرا بهما فيدل على فرضية الحج والعمرة.

وبحديث عائشة رضى الله تعالى عنها قالت: «قلت: يارسول الله هل على النساء جهاد؟» قال: «نعم، عليهن جهاد لاقتال فيه: الحج والعمرة»[3].

فضيلة العمرة:

٤ ـ ورد فى فضل العمرة أحاديث كثيرة منها: ماروواه أبو هريرة رضى الله تعالى عنه عن رسول الله ﷺ أنه قال: «العمرة إلى العمرة كفارة لما بينهما، والحج المبرور ليس له جزاء إلا الجنة»[1]. وماروواه أبوهريرة رضى الله عنه عن رسول الله ﷺ أنه قال: «الحجاج والعمار وفد الله، إن دعوه أجابهم، وإن استغفروه غفر لهم»[2].

وجوه أداء العمرة:

٥ ـ تتأدى العمرة على ثلاثة أوجه، وهى:

أ) **إفراد العمرة**: وذلك بأن يحرم بالعمرة أى ينويها ويلبّى ـ دون أن يتبعها بحج ـ فى أشهر الحج، أو يحج ثم يعتمر بعد الحج، أو يأتى بأعمال العمرة فى غير أشهر الحج فهذه كلها إفراد للعمرة.

ب) **التمتع**: وهو أن يحرم بالعمرة فى أشهر الحج ويأتى بأعمالها ويتحلل، ثم يحج، فيكون متمتعا ويجب عليه هدى التمتع بالشروط المقررة للتمتع.

(ر: تمتع ف ٧ وحج ف ٣٧).

جـ) **القران**: وهو أن يحرم بالعمرة والحج معا فى إحرام واحد، فيأتى بأفعالهما مجتمعين، وتدخل أفعال العمرة فى الحج عند الجمهور،

= أخرجه الترمذى (٣/٢٦١) والبيهقى (٤/٣٤٩) وصوّب البيهقى وقفه.

(١) حديث طلحة بن عبيدالله: «الحج جهاد، والعمرة تطوع» أخرجه ابن ماجه (٢/٩٩٥) وضعف إسناده ابن حجر فى التلخيص (٢/٢٢٧).

(٢) سورة البقرة /١٩٦.

(٣) حديث عائشة: «هل على النساء جهاد.» أخرجه ابن ماجه (٢/١٩٦٨) وقال ابن حجر فى التلخيص (٢/٩١) «أصله فى صحيح البخارى» وهو فى صحيح البخارى (فتح البارى ٣/٣٨١).

(١) حديث أبى هريرة: «العمرة إلى العمرة كفارة لما بينهما..» أخرجه البخارى (فتح البارى ٣/٥٩٧) ومسلم (٢/٩٨٣).

(٢) حديث: «الحجاج والعمار وفد الله..» أخرجه ابن ماجه (٢/٩٦٦) وضعف إسناده البوصيرى فى مصباح الزجاجة (٢/١٢٧).

ويجزئه لهما طواف واحد وسعى واحد عندهم، ويظل محرما حتى يتحلل بأعمال يوم النحر فى الحج .

ومذهب الحنفية: أن القارن يطوف طوافين ويسعى سعيين طواف وسعى لعمرته، ثم طواف وسعى لحجه، ولايتحلل بعد أفعال العمرة، بل يظل محرما أيضا حتى يتحلل تحلل الحج (ر: قران، وحج ف ٣٧/ ب).

وكيفما أدى االعمرة على أى وجه من هذه الوجوه تجزىء عنه، ويتأدى فرضها عند القائلين بفرضيتها كما تتأدى سنيتها على القول بسنيتها [١].

قال ابن قدامة فى المغنى: وتجزىء عمرة المتمتع وعمرة القارن، والعمرة من أدنى الحل عن العمرة الواجبة، ولا نعلم فى إجزاء عمرة التمتع خلافا، كذلك قال ابن عمر رضى الله عنهما وعطاء وطاوس ومجاهد، ولا نعلم عن غيرهم خلافهم .

وروى عن أحمد أن عمرة القارن لاتجزىء، وهو اختيار أبى بكر، وعن أحمد: أن العمرة من أدنى الحل لاتجزىء عن العمرة الواجبة، وقال: إنما هى من أربعة أميال، واحتج على أن عمرة القارن لاتجزىء بأن عائشة رضى الله عنها حين حاضت أعمرها من التنعيم، فلو كانت عمرتها فى قرانها أجزأتها لما أعمرها بعدها .

واستدل ابن قدامة بقول الصُّبى بن معبد: إنى وجدت الحج والعمرة مكتوبين علىّ فأهللت بهما، فقال عمر: «هديت لسنة نبيك» [١] وهذا يدل على أنه أحرم بهما يعتقد أداء ما كتبه الله عليه منهما والخروج عن عهدتهما، فصوبه عمر، وقال: «هديت لسنة نبيك» وبحديث عائشة رضى الله تعالى عنها أن النبى ﷺ: قال لها لما جمعت بين الحج والعمرة: «يجزىء عنك طوافك بالصفا والمروة عن حجك وعمرتك» [٢]، وقال ابن قدامة: وإنما أعمرها النبى ﷺ من التنعيم قصدا لتطييب قلبها وإجابة مسألتها، لا لأنها كانت واجبة عليها، ثم إن لم تكن أجزأتها عمرة القران فقد أجزأتها العمرة من أدنى الحل، وهو أحد ماقصدنا الدلالة عليه، ولأن الواجب عمرة واحدة وقد أتى بها صحيحة فتجزئه كعمرة المتمتع، ولأن عمرة القارن أحد

---

(١) المغنى ٣/ ٢٢٥، والمجموع للنووى ٧/ ١٣٧ ـ ١٣٨ (ط. مطبعة العاصمة) .

(١) حديث الصُّبَى بن معبد: «إنى وجدت الحج والعمرة مكتوبين».
أخرجه أبو داود (٢/ ٣٩٤) وصحح إسناده النووى فى المجموع (٧/ ١٥٧) .

(٢) حديث عائشة: يجزىء عنك طوافك. . »
أخرجه مسلم (٢/ ٨٨٠) .

نسكى القران فأجزأت كالحج، والحج من مكة يجزىء فى حق المتمتع، فالعمرة من أدنى الحل فى حق المفرد ـ للعمرة ـ أولى [1].

صفة أداء العمرة :

٦ ـ من أراد العمرة فإنه يستعد للإحرام بالعمرة متى بلغ الميقات أو اقترب منه إن كان آفاقيا، أو يحرم من حيث أنشأ أى من حيث يشرع فى التوجه للعمرة إن كان ميقاتيا، أى يسكن أو ينزل فى المواقيت أو مايحاذيها، أو فى المنطقة التى بينها وبين الحرم .

أما إن كان مكيا أو حرميا أو مقيما أو نازلا فى مكة أو فى منطقة الحرم حول مكة فإنه يخرج من الحرم إلى أقرب مناطق الحلّ إليه، فيحرم بالعمرة متى جاوز الحرم إلى الحل ولو بخطوة .

٧ ـ والاستعداد للإحرام: أن يفعل مايسن له، وهو: الاغتسال والتنظف وتطييب البدن، ثم يصلى ركعتين سنة الإحرام، وتجزىء عنهما صلاة المكتوبة، ثم ينوى بعدهما العمرة، بنحو: «اللهم إنى أريد العمرة فيسّرها لى وتقبلها منى إنك أنت السميع العليم، ثم يلبى قائلا: «لبيك اللهم لبّيك لبيك لاشريك لك لبيك إن الحمد والنعمة لك والملك لاشريك لك» وبهذا يصبح محرما أى داخلا فى العمرة، وتحرم عليه محظورات الإحرام، ويستمر يلبى حتى يدخل مكة ويشرع فى الطواف .

٨ ـ فإذا دخل المعتمر مكة بادر إلى المسجد الحرام، وتوجه إلى الكعبة المعظمة بغاية الخشوع والاحترام، ويبدأ بالطواف من الحجر الأسود، فيطوف سبعة أشواط طواف ركن العمرة، فينويه ويستلم الحجر فى ابتداء الطواف، ويقبّله إن لم يخش الزحام أو إيذاء أحد ويكبر وإلا أشار إليه وكبّر، ويقطع التلبية باستلام الحجر فى ابتداء الطواف أو الإشارة إليه، وكلما مرّ بالحجر استلمه وقبّله أو أشار إليه .

٩ ـ ويسن له أن يضطبع فى أشواط طوافه هذا كلها، والاضطباع أن يجعل وسط الرداء تحت إبطه اليمنى، ويردّ طرفيه على كتِفه اليسرى ويبقى كتفه اليمنى مكشوفة، كما يسنّ للرجل الرمل فى الأشواط الثلاثة الأولى، ويمشى فى الباقى، وليكثر المعتمر من الدعاء والذكر فى طوافه كله .

١٠ ـ ثم إذا فرغ من طوافه يصلى ركعتى الطواف ثم يرجع إلى الحجر الأسود فيستلمه ويقبله إن تيسر ويكبر أو يشير إليه ويكبر، ويذهب إلى الصفا، ويقرأ الآية: ﴿إِنَّ

---

(١) المغنى لابن قدامة ٣/٢٢٥ .

الصَّفَا وَالْمَرْوَةَ مِنْ شَعَائِرِ اللهِ فَمَنْ حَجَّ الْبَيْتَ أَوِ اعْتَمَرَ فَلاَ جُنَاحَ عَلَيْهِ أَن يَطَّوَّفَ بِهِمَا﴾ (١) .

ويبدأ السعى بين الصفا والمروة من الصفا، فيرقى على الصفا حتى يرى الكعبة المعظمة، فيقف متوجها إليها ويهلل ويكبر ويدعو ثم ينـزل متـوجها إلى المروة ويسرع الرجل بين الميلين الأخضرين، ثم يمشى المعتمر حتى يبلغ المروة، فيقف عليها يذكر ويدعو بمثل مافعـل على الصفا، ثم ينزل فيفعل كما فى الشوط الأول حتى يتم سبعة أشواط تنتهى على المـروة، وليكثـر من الـدعاء والذكر فى سعيه، ثم إذا فرغ المعتمـر من سعيه حلق رأسه أو قصّره وتحلل بذلك من إحرامه تحللا كاملا، ويمكث بمكة حلالا مابدا له .

١١ - ثم عليه طواف الوداع إذا أراد السفر من مكـة - ولـو كان مكيا - وجـوبـا عنـد الشـافعية وسنـة عنـد المالكية، ويجب عليه طواف الوداع عند الحنابلة إلا إن كان مكيا أو منزله فى الحرم، فلا يجب عليه الوداع، أما الحنفية فلا يجب عندهم طواف الوداع على المعتمر لكن يستحب خروجا من الخلاف، لأن طواف الوداع عندهم من مناسك الحج، شرع ليكون آخر عهده بالبيت (٢).

(١) سورة البقرة /١٥٨ .

(٢) بدائـع الصنـائـع ٢/١٣٤ - ١٣٥، والـدسـوقى=

أركان العمرة :

١٢ - ذهب جمهـور الفقهـاء إلى أن أركـان العمـرة ثلاثـة هى: الإحـرام والـطواف والسعى، وهو مذهب المالكية والحنابلة (١)، وقال بركنيتها الشافعية، وزادوا ركنا رابعا هو: الحلق (٢).

ومذهب الحنفية أن الإحرام شرط للعمرة، وركنها واحد هو: الطواف (٣).

الركن الأول: الإحـرام :

١٣ - الإحرام بالعمرة عند الجمهور هو نية العمرة (٤).

وعند الحنفية: نية العمرة مع الذكر أو الخصوصية .

ومـرادهم بالذكر: التلبية ونحوها مما فيه تعظيم الله تعالى، والمراد بالخصوصية: مايقوم مقام التلبية من سوق الهدى أو تقليد

= ٢/٢١ - ٤٠، ومغنى المحتاج ١/٥١٣، وكشاف القناع ٢/٥١٩ .

(١) الشرح الكبير وحاشيته للدسوقى ٢/٢١ وشرح الرسالة بحاشية العدوى ١/٤٨٣، ٤٩٧، وكشاف القناع ٢/٥٢١ .

(٢) مغنى المحتاج ١/٥١٣ .

(٣) المسلك المتقسط ص ٣٠٧ .

(٤) الشرح الكبير والـدسـوقى ٢/٢١ - ٢٦ وشرح المنهاج للمحلى بهامش القليوبى وعميرة ٢/٩٦، ونهاية المحتاج للرملى ٢/٣٩٤، والكافى لابن قدامة ١/٥٣٠. ط. المكتب الإسلامى .

البدن [1].

ويشترط فى الإحرام مقارنته بالتلبية عند أبى حنيفة ومحمد، والتلبية شرط عند ابن حبيب من المالكية، فلا يصح الإحرام بدون التلبية أو مايقوم مقامها عندهم .

والجمهور على أن التلبية ليست شرطا، فقال المالكية : هى واجبة فى الأصل، والسنة قرنها بالإحرام، وقال الشافعية والحنابلة : إنها سنة فى الإحرام مطلقا [2].

وصيغة التلبية هى : لبيك اللهم لبيك، لبيك لاشريك لك لبيك، إن الحمد والنعمة لك والملك، لاشريك لك .

واجبات الإحرام للعمرة :

١٤ - يجب فى العمرة الإحرام من الميقات، وتجنب محظورات الإحرام

ميقات الإحرام للعمرة :

الميقات قسمان : ميقات زمانى، وميقات مكانى :

الميقات الزمانى للإحرام بالعمرة :

١٥ - ذهب الفقهاء إلى أن ميقات العمرة الزمانى هو جميع العام لغير المشتغل بالحج، فيصح أن يحرم بها الإنسان ويفعلها فى جميع السنة، وهى أفضل فى شهر رمضان منها فى غيره، لما سيأتى .

وذهب الحنفية فى ظاهر الرواية إلى أن العمرة تكره تحريما يوم عرفة، وأربعة أيام بعده [1]، واستدلوا بقول عائشة رضى الله عنها «حلت العمرة فى السنة كلها إلا فى أربعة أيام : يوم عرفة ويوم النحر ويومان بعد ذلك» [2] ولأن هذه الأيام أيام شغل بالحج، والعمرة فيها تشغلهم عن ذلك، وربما يقع الخلل فيه فتكره .

المقيات المكانى للإحرام بالعمرة :

أ) ميقات الآفاقى :

١٦ - والآفاقى : هو من منزله خارج منطقة المواقيت، ومواقيت الآفاقى هى : ذو الحليفة لأهل المدينة ومن مَرّ بها، والجحفة لأهل الشام ومن جاء من قبلها كأهل مصر والمغرب، ويحرمون الآن من رابغ قبل الجحفة

---

(١) رد المحتار لابن عابدين ٢/٢١٣ .

(٢) المسلك المتقسط ص ٦٢، ورد المحتار ٢/٢١٣ - ٢١٤، ومواهب الجليل ٣/٩، وشرح الرسالة بحاشية العدوى ١/٤٦٠، والمهذب والمجموع ٣/٣٨٨، والكافى ١/٥٤١ .

(١) فتح القدير ٢/٣٠٤، والبدائع ٢/٢٢٧، ومواهب الجليل ٣/٢٢ - ٢٦، وشرح الزرقانى ٢/٢٥٠، والمجموع ٧/١٣٣ - ١٣٦، ونهاية المحتاج ٢/٣٨٩ والكافى ١/٥٢٨، ومطالب أولى النهى ٢/٣٠١ - ٣٠٢ و ٤٤٥ .

(٢) حديث عائشة : «حلت العمرة. . .»
أخرجه البيهقى (نصب الراية ٣/١٤٦ - ١٤٧) .

بقليل، وقرن المنازل «ويسمى الآن السيل» لأهل نجد، ويلملم لأهل اليمن وتهامة والهند، وذات عرق لأهل العراق وسائر أهل المشرق .

ب) الميقاتى :

١٧ - والميقاتى : هو من كان فى مناطق المواقيت أو مايحاذيها أو ما دونها إلى مكة .

وهؤلاء ميقاتهم من حيث أنشأوا العمرة وأحرموا بها، إلا أن الحنفية قالوا: ميقاتهم الحل كله، والمالكية قالوا: يحرم من داره أو مسجده لاغير، والشافعية والحنابلة قالوا: ميقاتهم القرية التى يسكنونها لايجاوزونها بغير إحرام .

جـ) الحرمى :

١٨ - والحرمى وهو المقيم بمنطقة الحرم والمكى ومن كان نازلا بمكة أو الحرم، هؤلاء ميقاتهم للإحرام بالعمرة الحلّ، فلا بد أن يخرجوا للعمرة عن الحرم إلى الحل ولو بخطوة واحدة يتجاوزون بها الحرم إلى الحل .

والتفصيل فى مصطلح: (إحرام ف ٣٩ - ٥٢ - ٥٣) .

والدليل على تحديد هذه المواقيت للإحرام بالعمرة السنة والإجماع، فمن السنة حديث ابن عباس رضى الله عنهما: أن النبى ﷺ: وقّت لأهل المدينة ذا الحليفة، ولأهل الشام الجحفة، ولأهل نجد قرن المنازل، ولأهل اليمن يلملم «هن لهن، ولمن أتى عليهن من غيرهن ممن أراد الحج والعمرة، ومن كان دون ذلك فمن حيث أنشأ حتى أهل مكة من مكة» [1] .

وأما الإجماع فقال النووى: إذا انتهى الآفاقى إلى الميقات وهو يريد الحج أو العمرة أو القران حرم عليه مجاوزته غير محرم بالإجماع [2] .

وأما ميقات الحرمى والمكى للعمرة فقد خصّ من الحديث السابق بما ورد عن عائشة رضى الله عنها فى قصة حجها قالت: «يارسول الله، أتنطلقون بعمرة وحجة وأنطلق بالحج؟ فأمر عبدالرحمن بن أبى بكر أن يخرج معها إلى التنعيم فاعتمرت بعد الحج فى ذى الحجة» [3] .

اجتناب محظورات الإحرام :

١٩ - محظورات الإحرام للعمرة هى محظورات الإحرام للحج، منها :

(١) حديث ابن عباس: «أن النبى ﷺ وقت لأهل المدينة . . .» أخرجه البخارى (فتح البارى ٣/٣٨٤) ومسلم (٢/٨٣٨ - ٨٣٩) .

(٢) المجموع ٧/٢٠٦ .

(٣) حديث عائشة فى قصة حجها .
أخرجه البخارى (فتح البارى ٣/٦٠٦) ومسلم (٢/٨٨١) واللفظ للبخارى .

أ) يحرم على الرجل: لبس المخيط وكل مانسج محيطا بالجسم أو ببعض الأعضاء كالجوارب، ويحرم عليه وضع غطاء على الرأس وتغطية وجهه، ولبس حذاء يبلغ الكعبين .

ب) يحرم على المرأة المحرمة ستر الوجه بستر يلامس البشرة، ولبس قفازين، وتلبس سوى ذلك لباسها العادى .

جـ) يحرم على الرجال والنساء الطيب وأى شىء فيه طيب، وإزالة الشعر من الرأس ومن أى موضع فى الجسم، واستعمال الدهن الملين للشعر أو الجسم ـ ولو غير مطيب ـ وتقليم الأظفار، والصيد والجماع ودواعيه المهيئة له، والرفث «أى المحادثة بشأنه» وليجتنب المحرمون الفسوق أى مخالفة أحكام الشريعة، وكذا الجدال بالباطل .

ويجب فى ارتكاب شىء من محظورات الإحرام الجزاء، وفى الجماع خاصة فساد العمرة والكفارة والقضاء، عدا ماحرم من الرفث والفسوق والجدال ففيها الإثم والجزاء الأخرى فقط .

انظر مصطلح: (إحرام: ف ١٤٥ ـ ١٨٥) .

مكروهات الإحرام :

٢٠ ـ يكره فى إحرام العمرة مايكره فى إحرام الحج، مثل تمشيط الرأس أو حكّه بقوة، وكذا حكّ الجسد حكا شديدا، والتزين .

(ر: إحرام ف ٩٥ ـ ٩٨) .

سنن الإحرام :

٢١ ـ يسن فى الإحرام للعمرة أربع خصال هى :

الاغتسال، وتطييب البدن لا الثوب، وصلاة ركعتين، يفعل هذه الثلاثة قبل الإحرام. ثم التلبية عقب النية، والتلبية فرض فى الإحرام عند الحنفية خلافا للجمهور (ر: إحرام ف ١٠٨ ـ ١١٦) .

ويسن للمعتمر أن يكثر من التلبية منذ نية الإحرام بالعمرة إلى بدء الطواف باستلام الحجر الأسود، عند الجمهور، وقال المالكية: المعتمر الآفاقى يلبى حتى يبلغ الحرم، لا إلى رؤية بيوت مكة، والمعتمر من الجعرانة أو من التنعيم يلبى إلى دخول بيوت مكة [1].

الركن الثانى: الطواف :

٢٢ ـ الطواف بالكعبة المعظمة ركن فى العمرة، وفرضه سبعة أشواط عند الجمهور، وقال الحنفية: الأربعة فرض، والثلاثة الباقية واجبة .

ويشترط فى هذا الطواف: سبق الإحرام بالعمرة، ثم سائر شروط الطواف العامة،

(١) انظر نقد البدائع لهذا التمييز ٢/٢٢٧ .

وهى : أصل نية الطواف، ووقوع الطواف حول الكعبة، وأن يشمل الحِجْر (أى الحطيم) والتيامن، والطهارة من الأحداث والأنجاس وستر العورة .

وهذه كلها شروط عند الجمهور، وجعل الحنفية شمول الطواف للحجر وماذكر بعده واجبات فى الطواف .

واشترط المالكية والحنابلة موالاة أشواط الطواف، وهى عند الحنفية والشافعية سنة .

ويجب فى طواف العمرة : المشى للقادر عليه، وركعتان بعد الطواف، وقال الشافعية : كلا هذين سنة .

ويسن فى طواف العمرة : الرَمَل فى الأشواط الثلاثة الأولى، ثم يمشى فى الباقى، والاضطباع فيه كله، وهذان للرجال دون النساء، لأنهما سنتان فى كل طواف بعده سعى، وهذا طواف بعده سعى، ويسن ابتداء الطواف قبل الحجر الأسود بقليل، واستقبال الحجر، واستلامه وتقبيله إن تيسر وإلا استقبله وأشار إليه بيديه، واستلام الركن اليمانى والدعاء [١] .

وتفصيل ذلك فى مصطلح : (طواف ف ١٢ وما بعدها) .

(١) المسلك المتقسط ص ٩٨ و١٠٣ ـ ١٠٥ و١٠٨ ـ ١١٢ والشرح الكبير وحاشيته ٢ / ٣٠ ـ ٣٤، ومغنى المحتاج ١ / ٤٨٥ ـ ٤٩٢، والمغنى ٣ / ٣٧٠ ـ ٣٨٥ .

الركن الثالث : السعى :

٢٣ ـ السعى بين الصفا والمروة ركن فى العمرة عند المالكية والشافعية ورواية عند الإمام أحمد، وهو واجب عند الحنفية وهو الراجح عند الحنابلة .

وأحكام السعى فى العمرة هى أحكام السعى فى الحج فيشترط فيه سبق الإحرام بالعمرة، وأن يسبقه الطواف، وأن يبدأ السعى بالصفا فالمروة، فلو عكس لغا الشوط واحتسب من عند الصفا .

وركن السعى سبعة أشواط عند الجمهور، وأربعة عند الحنفية والباقى واجب عندهم .

ويجب المشى فى السعى على القادر عليه عند الحنفية، والمالكية، ويسن عند الشافعية والحنابلة .

وتسن الموالاة بين السعى والطواف، ونية السعى، والسعى الشديد بين الميلين الأخضرين، كما تسن الموالاة بين أشواط السعى عند الجمهور، وهى شرط لصحة السعى عند المالكية [١] .

وللتفصيل انظر مصطلح : (سعى ف ٥ ومابعدها) .

(١) المسلك المتقسط ص ١١٨ ـ ١٢٢ والشرح الكبير ٢ / ٣٤ ـ ٣٦، ومغنى المحتاج ١ / ٤٩٣ ـ ٤٩٥، والمغنى ٣ / ٣٨٥ ـ ٣٩٠ .

شروط فرضية العمرة :

٢٤ ـ شروط فرضية العمرة عند القائلين بفرضيتها هى شروط فرضية الحج ، وكذا على القول بوجوبها وسنيتها .

فيشترط لفرضية العمرة: العقل والإسلام والبلوغ والحرية والاستطاعة، والاستطاعة شرط لفرضية العمرة فقط، لكن لا يتوقف عليها سقوط الفرض. عند من يقول بفرضية العمرة أو وجوبها، فلو اعتمر من لم تتوفر فيه شروط الاستطاعة صحت عمرته وسقط الفرض عنه.

وتتلخص الاستطاعة فى ملك الزاد والقدرة على آلة الركوب، وذلك بالنسبة للرجال والنساء .

وتختص النساء بشرطين آخرين وهما: مصاحبة الزوج أو المحرم، وعدم العدة .

ويجزىء عند الشافعية رفقة نساء ثقات عوضا عن المحرم أو الزوج فى سفر الفرض .

أما البلوغ والحرية فهما شرطان لوجوب العمرة وإجزائها عن الفرض، فلو اعتمر الصبى أو العبد صحت عمرتهما، ولم يسقط فرضها عنهما عند البلوغ أو العتق.

وأما العقل والإسلام: فهما شرطان لوجوب العمرة وصحتها، فلا تجب العمرة على كافر، ولامجنون ولاتصح منهما، لكن يجوز أن يحرم بالعمرة عن المجنون وليه ويؤدى المناسك عنه، ويجنبه محظورات الإحرام وهكذا ، لكن لايصلى عنه ركعتى الإحرام أو الطواف، بل تسقطان عنه عند الحنفية والمالكية ، أما عند الشافعية فيصليهما عنه ، وهو ظاهر كلام الحنابلة [1].

(ر: إحرام ف ١٣٥ وحج ف ١٠٤ ـ ١٠٦) .

واجبات العمرة :

٢٥ ـ يجب فى العمرة أمران:

الأول: السعى بين الصفا والمروة عند الحنفية والحنابلة، وقال غيرهم: هو ركن .

الثانى: الحلق أو التقصير عند الحنفية والمالكية والحنابلة، وقال الشافعية فى الراجح عندهم: إنه ركن .

والقدر الواجب هو حلق شعر جميع الرأس أو تقصيره عند المالكية، والحنابلة، وربع الرأس على الأقل عند الحنفية، وثلاث شعرات على الأقل عند الشافعية .

والحلق للرجال أفضل فى العمرة إلا

---

(١) المسلك المتقسط ص ١٠٠٨ ومغنى المحتاج ١/ ٤٦١ ـ ٤٦٩، والمجموع ٧/ ١٧، والمغنى ٣/ ٢١٨ .

للمتمتع، فالتقصير له أفضل، لكي يبقى شعرا يأخذه فى الحج .

والسنة للنساء التقصير فقط، ويكره الحلق فى حقهن لأنه مثلة (١).

سنن العمرة :

٢٦ - يسن فى العمرة مايسن فى الأفعال المشتركة بينها وبين الحج : فى الإحرام والطواف، والسعى، والحلق .

ممنوعات العمرة :

٢٧ - يمنع فى العمرة مخالفة أحكامها بحسب الحكم الذى تقع المخالفة له.

فمحرمات العمرة: هى ترك شىء من أركانها، فيحرم ترك شىء من الطواف، أو السعى أو الحلق، على القول بركنيتهما، ولايتحلل من إحرام العمرة حتى يتم ماتركه .

ومكروهات العمرة: ترك واجب من واجباتها، وترك الواجب مكروه كراهة تحريم عند الحنفية، وعند غيرهم حرام، والمعنى واحد، لأنه يلزم الإثم عند الجميع، ويلزم الدم عند الحنفية وغيرهم .

ويكره ترك سنة من السنن، ولا تسمى كراهة تحريم، ولايلزم جزاء بتركها .

المباح فى العمرة :

٢٨ - يباح فى العمرة كل مالايخل بأحكامها، وخصوصا أحكام الإحرام التى سبقت .

العمرة فى شهر رمضان :

٢٩ - تندب العمرة فى شهر رمضان، صرح بذلك الحنفية (١)، لما ثبت فى الحديث عن ابن عباس رضى الله عنهما قال: قال رسول الله ﷺ لامرأة من الأنصار: «ما منعك أن تحجى معنا؟ قالت: لم يكن لنا إلا ناضحان (٢)، فحج أبو ولدها وابنها على ناضح، وترك لنا ناضحا ننضح عليه، قال: فإذا جاء رمضان فاعتمرى، فإن عمرة فيه تعدل حجة» وفى رواية: «تقضى حجة، أو حجة معى» (٣).

المكان الأفضل لإحرام المكى :

٣٠ - اختلف الفقهاء فى أى الحل أفضل

---

(١) فتح القدير ٢/ ١٧٨ - ١٧٩ و ٣٥٢ - ٣٥٣ والمسلك المتقسط ص ١٥١ - ١٥٤ و ٣٠٧ و ٣٠٨ وشرح الرسالة بحاشية العدوى ١/ ٤٧٨ - ٤٧٩، والشرح الكبير وحاشيته ٢/ ٤٦، والإيضاح فى مناسك الحج للنووى ص ٣٧٩ - ٧٨٦، ومغنى المحتاج ١/ ٥٠٢ - ٥١٣، والمغنى ٣/ ٤٣٥ - ٤٤٢، والفروع ٣/ ٥١٣، ٥١٦، ٥٢٧/ ٥٢٨ .

(١) الدر المختار ٢/٢٠٧ .

(٢) الناضح: البعير يستقى عليه .

(٣) حديث ابن عباس: قال رسول الله ﷺ لامرأة من الأنصار أخرجه البخارى (فتح البارى ٣/٦٠٣) ومسلم (٢/٩١٧) واللفظ لمسلم، والرواية الأخرى لمسلم (٢/٩١٨) .

للإحرام بالعمرة لمن كان بمكة أو الحرم .

فعند الحنفية وهو المذهب عند الحنابلة أن الإحرام من التنعيم أفضل لأن النبى ﷺ أمر عبدالرحمن بن أبى بكر أن يعمر عائشة من التنعيم [١] فهو أفضل تقديما لدلالة القول على دلالة الفعل .

وقال الحنابلة يلى الإحرام من التنعيم فى الأفضلية الإحرام من الجعرانة ثم الحديبية .

وقال الشافعية والحنابلة فى وجه : الإحرام من الجعرانة أفضل، ثم من التنعيم ثم من الحديبية لأن النبى ﷺ أحرم من الجعرانة [٢] وأمر عائشة بالاعتمار من التنعيم وبعد إحرامه بها بذى الحليفة عام الحديبية هم بالدخول إليها من الحديبية فصده المشركون عنها، فقدّم الشافعى مافعله ﷺ ثم ما أمر به ثم ماهم به .

وقال أكثر المالكية : التنعيم والجعرانة متساويان، لا أفضلية لواحد منهما على الآخر، وتوجيهه ظاهر، وهو ورود الأثر فى كل منهما [٣] .

(١) تقدم تخريجه ف ١٨ .

(٢) حديث : أن النبى ﷺ أحرم من الجعرانة .
أخرجه البخارى (فتح البارى ٣/ ٦٠٠) ومسلم (٢/ ٩١٦) من حديث أنس .

(٣) المسلك المتقسط ص ٣٠٨، وحاشية الدسوقى ٢/ ٢٢ والمنهاج للنووى وشروحه ٢/ ٩٥، والمغنى ٣/ ٢٥٩ . وكشاف القناع ٢/ ٥١٦، والانصاف ٤/ ٥٤، والفروع ٣/ ٣٧٩.

الإكثار من العمرة :

٣١ - يستحب الإكثار من العمرة، ولا يكره تكرارها فى السنة الواحدة عند الجمهور (الحنفية والشافعية والحنابلة ومطرف وابن الماجشون من المالكية) وهو قول على وابن عمر وابن عباس وأنس وعائشة رضى الله تعالى عنهم وعطاء وطاوس وعكرمة رحمهم الله [١] ، وتدل لهم الأحاديث الواردة فى فضل العمرة، والحث عليها، فإنها مطلقة تتناول تكرار العمرة تحث عليه .

وفصل ابن قدامة مايستحب فيه الإكثار فقال : قال على رضى الله عنه فى كل شهر مرة، وكان أنس إذا حمم رأسه خرج فاعتمر، وقال عكرمة : يعتمر إذا أمكن الموسى من شعره، وقال عطاء : إن شاء اعتمر فى كل شهر مرتين، وقال أحمد : إذا اعتمر فلا بد أن يحلق أو يقصر وفى عشرة أيام يمكن حلق الرأس [٢] .

وقال الشافعى : إن قدر أن يعتمر فى الشهر مرتين أو ثلاثا أحببت له ذلك [٣] .

والمشهور عند المالكية : يكره تكرار العمرة

(١) المسلك المتقسط ص ٣٠٨، وشرح الرسالة ١/ ٤٢٨ والإيضاح ص ٤٢١، والمغنى ٣/ ٢٢٦ .

(٢) المغنى ٣/ ٢٢٦ .

(٣) حاشية الهيثمى على الإيضاح ص٤٢١، والمجموع ٧/ ١٣٦ .

فى السنــة مرتـين، وهـو قول الحسن وابن سيرين، وتندب الزيادة على المرة لكن فى عام آخر.

والمراد بالتكرار فى العام السنة الهجرية، فلو اعتمـر فى ذى القعــدة ثم فى المحـرم لايكره، لأنه اعتمر فى السنة الثانية.

ومحل كراهة التكرار فى العام الواحد مالم يتكـرر دخـول مكـة من موضـع عليه فيه إحرام، كما لو خرج مع الحجيج ثم رجع إلى مكة قبل أشهر الحج، فإنه يحرم بعمرة، لأن الإحرام بالحج قبل أشهره مكروه.

وقـد استـدل المـالكية بأنه عليه الصلاة والسلام لم يكررها فى عام واحد مع قدرته على ذلك.

ومقابل المشهور عند المالكية قول مطرف وابن الماجشون من جواز التكرار، بل قال ابن حبيب: لابأس بها فى كل شهر مرة.

وعلى المشهور عندهم من أنه يكره تكرارها فى السنة الواحدة لو أحرم بثانية انعقد إحرامه إجماعا، قاله سند وغيره [1].

ويشمـل استحبـاب العمـرة واستحباب تكـرارها أشهر الحج، لأن النبى ﷺ اعتمر فيهـا، وفى ذلـك إبـطال لزعم الجاهلية أن العمرة فى أشهر الحج من أفجر الفجور، بل إن عمراته ﷺ - هى أربع - كانت كلها فى أشهر الحج كما ثبت عن أنس رضى الله عنه: «أن رسول الله ﷺ اعتمر أربع عمر، كلهن فى ذى القعدة إلا التى مع حجته: عمرة من الحـديبية أو زمن الحـديبية فى ذى القعدة، وعمرة من العام المقبل فى ذى القعدة وعمرة من جعرانة حيث قسم غنائم حنين فى ذى القعدة، وعمرة مع حجته» [1].

ودرءا لما قد يفهم من تعارض بين هذا وما سبق من أفضلية العمـرة فى رمضـان قال الكـمال بن الهـمام: إن رمضـان أفضـل بتنصيصـه ﷺ على ذلـك، وتـركـه لذلـك لاقترانه بأمر يخصّه كاشتغاله بعبادات أخرى فى رمضان تبتلا، وأن لايشق على أمته، فإنه لو اعتمـر فيه لخرجـوا معه، ولقد كان بهم رحيما، وقد أخبر فى بعض العبادات أن تركه لها لئلا يشق عليهم مع محبته لها كالقيام بهم فى رمضان، ومحبته لأن يسقى بنفسه مع سقاة زمـزم ثم تركـه كى لا يغلبهم النـاس على سقايتهم، ولم يعتمر عليه الصـلاة والسلام فى السنة إلا مرة.

ومـا قالـه الكمال يتفق وما هو مقرر عند الأصوليين، من أن دلالة القول مقدمة على

---

(١) شرح الرسالة وحاشية العدوى ١/٤٢٨.

(١) حديث أنس: «أن رسول الله ﷺ اعتمر أربع عمر...» أخـرجـه البخـارى (فتح البـارى ٣/٦٠٠) ومسلم (٢/٩١٦) واللفظ لمسلم.

دلالة الفعل [١].

لكن استثنى الحنفية من ذلك الاعتمار فى أشهر الحج للمكى، والمقيم بها، ولأهل المواقيت ومن بينها وبين مكة، فيكره لهؤلاء الاعتمار فى أشهر الحج عند الحنفية، لأن الغالب عليهم أنهم يحجون، فيصبحون متمتعين، ويلزمهم دم جزاء إن فعلوه عند الحنفية .

أما عند الجمهور فلا حرج عليهم فى ذلك لأنهم يجيزون لهم التمتع، ويسقطون عنهم دم التمتع أيضا [٢].

(ر: تمتع ف ١١/ ١٢).

الإخلال بأحكام العمرة :

أولا : ترك ركن من أركان العمرة بمانع قاهر:

٣٢ - يعتبر المنع من ركن من أركان العمرة بمانع قاهر إحصارا يبيح التحلل من إحرام العمرة، ويتفاوت اعتباره إحصارا باختلاف المذاهب فى أركان العمرة، وفيما يعتبر سببا للإحصار، وما يترتب على ذلك من أحكام .

(انظر: إحصار ف ١٢ - ٢٥) .

ثانيا : ترك ركن من أركان العمرة من غير مانع قاهر :

٣٣ - من ترك شيئا من أركان العمرة كالطواف أو السعى - عند القائل بركنيته - فإنه يكون قد فعل حراما، ويجب عليه الإتيان بما تركه، ويظل محرما يجب عليه اجتناب محظورات الإحرام كلها حتى يرجع ويأتى بما تركه، ولا تفوت عليه العمرة أبدا، لأنه ليس لأركانها وقت معين .

ثالثا : فساد العمرة :

٣٤ - لاتفسد العمرة بترك ركن من أركانها، ولابترك واجب فيها، إلا بالجماع قبل التحلل من إحرامها، على التفصيل التالى :

ذهب الحنفية إلى أنه لو جامع قبل أن يؤدى ركن العمرة - وهو الطواف أربعة أشواط عندهم - فإنه تفسد عمرته، أما لو وقع المفسد بعد ذلك فلا تفسد العمرة، لأنه بأداء الركن أمن الفساد .

وذهب المالكية إلى أن المفسد إن حصل قبل تمام سعيها ولو بشوط فسدت، أما لو وقع بعد تمام السعى قبل الحلق فلا تفسد، لأنه بالسعى تتم أركانها، والحلق من شروط الكمال عندهم .

ومذهب الشافعية والحنابلة أنه إذا حصل المفسد قبل التحلل من العمرة فسدت، والتحلل يحصل بالحلق عند الفريقين، وهو ركن عند الشافعية واجب عند الحنابلة .

(١) فتح القدير ٢/ ٣٠٥ والقليوبى ٢/ ٩٢ .

(٢) المسلك المتقسط ص ١٢٤ - ١٢٥ و ١٨٢ وما بعدها .

ويجب فى إفساد العمرة مايجب فى إفساد الحج من الاستمرار فيها، والقضاء، والفداء .

٣٥ - واختلفوا فى فداء إفساد العمرة :

فمذهب الحنفية والحنابلة أنه يلزمه شاة، لأن العمرة أقل رتبة من الحج، فخفت جناياتها، فوجبت شاة .

ومذهب المالكية والشافعية أنه تلزمه بدنة قياسا على الحج .

أما فداء الجماع الذى لايفسد العمرة فشاة فقط عند الحنفية، وبدنة عند المالكية [1] .

(ر: إحرام ف ١٧٤ - ١٧٥) .

رابعا: ترك واجب فى العمرة :

٣٦ - من ترك واجبا فى العمرة، كالسعى عند الحنفية وفى القول الراجح عند الحنابلة، وكالحلق عند الجمهور خلافا للشافعية، فإنه يأثم بهذا، ويجب عليه الدم عندهم .

خامسا: ترك سنة من سنن العمرة :

٣٧ - تارك السنة يحرم نفسه الثواب والفضل الذى أعده الله لمن أتى بالسنة، وصرح الحنفية فى تارك السنة بكونه مسيئا، ولايلزمه جزاء ولافداء .

أداء العمرة عن الغير :

٣٨ - ذهب الفقهاء فى الجملة إلى أنه يجوز أداء العمرة عن الغير، لأن العمرة كالحج تجوز النيابة فيها، لأن كلا من الحج والعمرة عبادة بدنية مالية ولهم فى ذلك تفصيل :

ذهب الحنفية إلى أنه يجوز أداء العمرة عن الغير بأمره، لأن جوازها بطريق النيابة، والنيابة لاتثبت إلا بالأمر، فلو أمره أن يعتمر فأحرم بالعمرة واعتمر جاز، لأنه فعل ما أمر به .

وذهب المالكية إلى أنه تكره الاستنابة فى العمرة وإن وقعت صحت .

وقال الشافعية: تجوز النيابة فى أداء العمرة عن الغير إذا كان ميتا أو عاجزا عن أدائها بنفسه، فمن مات وفى ذمته عمرة واجبة مستقرة بأن تمكن بعد استطاعته من فعلها ولم يؤدها حتى مات. وجب أن تؤدى العمرة عنه من تركته، ولو أداها عنه أجنبى جاز ولو بلا إذن كما أن له أن يقضى دينه بلا إذن .

وتجوز النيابة فى أداء عمرة التطوع إذا كان عاجزا عن أدائها بنفسه، كما فى النيابة عن الميت .

---

(١) فتح القدير ٢/٢٤١، وحاشية العدوى ١/٤٨٦، والمجموع ٧/٣٨١ - ٣٨٢ وشرح المحلى ٢/١٣٦، والمغنى ٣/٤٨٦ وغيرها .

وذهب الحنابلة إلى أنه لاتجوز العمرة عن الحى إلا بإذنه، لأنها عبادة تدخلها النيابة، فلم تجز إلا بإذنه، أما الميت فتجوز عنه بغير إذنه [1].

(١) بدائع الصنائع ٢/٢١٣، ٢١٤، منح الجليل ١/٤٤٩، مغنى المحتاج ١/٤٦٨ وما بعدها، والمجموع ٧/١٢٠، المغنى لابن قدامة ٣/٢٣٤ .

عُمَرِيّة

التعريـف :

١ ـ العمـرية ـ ويعـبر عنهـا جمهور الفقهاء «بـالعمـريتـين» لها صورتـان لمسـألـة فى الفرائض، أوهما مسألتان اشتهرتا بهذا الاسم نسبة إلى عمر بن الخطاب رضى الله تعالى عنـه لأنـه أول من قضى فيهـما، وتسميان أيضـا: بالغراوين تشبيها بالكوكب «الأغر» لشهرتهما وبالغريبتين لأنهما لا نظير لهما [1].

وصورتا المسألتين أو المسألة :

١) زوج، وأبوان .

٢) أوزوجة وأبوان .

الأحكام المتعلقة بالعمرية :

٢ ـ نصيب الأم فى الفروض المقدرة فى كتاب الله تعـالى إمـا السـدس أو الثلث، فتأخذ السدس فى حالتين :

١) إذا كان للميت ولد، أو ولد ولد .

٢) إذا كان معها عدد من الإخوة والأخوات وليس للميت ولد أو ولد ولد .

(١) نهاية المحتاج ٦/١٩، إعلام الموقعين ١/٣٥٧ .

وتأخذ ثلث التركة إن لم يكن معها من ذكر وتفرد الأبوان بالميراث، لقوله تعالى: ﴿وَلِأَبَوَيْهِ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا السُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِنْ كَانَ لَهُ وَلَدٌ، فَإِنْ لَمْ يَكُن لَهُ وَلَدٌ وَوَرِثَهُ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ الثُّلُثُ، فَإِنْ كَانَ لَهُ إِخْوَةٌ فَلِأُمِّهِ السُّدُسُ﴾ (١).

فإن كان مع الأبوين أحد الزوجين فإن فرض الأم لم يرد فى القرآن الكريم، وهى المسألة العمرية .

وقد اختلف الصحابة فى فرضها، فذهب أكثر الصحابة وجمهور الفقهاء إلى أن فرضها ثلث مايبقى بعد فرض الزوج أو الزوجة، ففى حالة زوج وأبوين تصح المسألة من ستة فيأخذ الزوج النصف وهو ثلاثة، وتأخذ الأم ثلث الباقى وهو واحد، ويأخذ الأب الباقى وهو اثنان، وفى زوجة وأبوين تصح المسألة من أربعة، فتأخذ الزوجة الربع، وهو واحد، وتأخذ الأم ثلث الباقى وهو واحد، وللأب مابقى وهو اثنان، وحجة الجمهور فى هذا: أن الله سبحانه وتعالى إنما أعطاها الثلث كاملا إذا انفرد الأبوان بالميراث لأن قوله سبحانه وتعالى: ﴿فَإِنْ لَمْ يَكُن لَهُ وَلَدٌ وَوَرِثَهُ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ الثُّلُثُ﴾ شرط فى استحقاق الثلث عدم الولد، وتفردهما بميراثه، لأنه لو لم يكن تفردهما شرطا لم يكن فى قوله: ﴿وَوَرِثَهُ أَبَوَاهُ﴾ فائدة، وكان تطويلا يغنى عنه قوله: ﴿فَإِنْ لَمْ يَكُن لَهُ وَلَدٌ فَلِأُمِّهِ الثُّلُثُ﴾، فلما قال: ﴿وَوَرِثَهُ أَبَوَاهُ﴾ علم أن استحقاق الأم الثلث موقوف على الأمرين، وهو سبحانه وتعالى: ذكر أحوال الأم كلّها: نصا وإيماء فذكر أن لها السدس مع الإخوة أو الولد، وأن لها الثلث كاملا مع عدم الولد وتفرد الأبوين بالميراث بقيت حالة ثالثة وهى عدم الولد وعدم تفرّد الأبوين بالميراث، وذلك لايكون إلا مع الزوج أو الزوجة، فإما أن تعطى فى هذا الحال الثلث كاملا، وهو خلاف مفهوم القرآن فى قوله تعالى: ﴿لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثَيَيْنِ﴾ (١) وإما أن تعطى السدس والله لم يجعله فرضها إلا فى موضعين: مع الولد ومع عدد من الإخوة والأخوات، فإن امتنع الأمران كان الباقى بعد فرض الزوجين: هو المال الذى يستحقه الأبوان ولايشاركهما مشارك فهو بمنزلة المال كله إذا لم يكن زوج ولازوجة، فإذا تقاسماه أثلاثا كان الواجب أن يتقاسما الباقى بعد فرض الزوجين كذلك، والقياس المحض أن الأم مع الأب كالبنت مع الابن، والأخت مع الأخ، لأنهما ذكر وأنثى من جنس واحد فأعطى الله الأب ضعف ماأعطى الأم

(١) سورة النساء /١١ .

(١) سورة النساء /١١ .

تفضيلا بجانب الذكورة .

وقال ابن عباس رضى الله عنهما: إن الأم تأخذ فى المسألتين ثلث أصل التركة مستدلا بأن الله سبحانه وتعالى: جعل لها أولا: سدس التركة مع الولد بقوله تعالى: ﴿وَلِأَبَوَيْهِ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا السُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِنْ كَانَ لَهُ وَلَدٌ﴾ ثم ذكر سبحانه أن لها مع عدم الولد الثلث، فيفهم منه أن المراد هنا ثلث أصل التركة أيضا، وقد تناظر ابن عباس مع زيد بن ثابت ر ضى الله تعالى عنهم فى العمريّتين فقال له: أين فى كتاب الله ثلث مابقى، فقال زيد: وليس فى كتاب الله إعطاؤها الثلث كله مع الزوجين [1].

وقال أبو بكر الأصم: إن للأم مع الزوج ثلث مابقى بعد فرضه، ومع الزوجة ثلث أصل التركة، لأنه لو جعل لها مع الزوج ثلث جميع المال لزاد نصيبها على نصيب الأب، لأن المسألة حينئذ من ستة لاجتماع النصف والثلث، فيأخذ الزوج ثلاثة، وللأم اثنان على ذلك التقدير فيبقى للأب واحد، وفى هذا تفضيل الأنثى على الذكر، وإذا جعل لها ثلث مابقى بعد فرض الزوج كان لها واحد، وللأب اثنان، ولو جعل لها مع الزوجة ثلث الأصل لم يلزم ذلك التفضيل، لأن المسألة من اثنى عشر، لاجتماع الربع والثلث، فإذا أخذت الأم أربعة - وهو ثلث التركة - بقى للأب خمسة فلا تفضيل لها عليه [1].

والتفصيل فى مصطلح: (إرث ف ١٥١) .

والأم تأخذ سدس التركة فى حالة الزوج والأبوين، وتأخذ الربع فى حالة الزوجة والأبوين، ولم يعبر الصحابة ومن بعدهم بالسدس، والربع تأدبا مع ظاهر القرآن [2].

عَمْشَاء

انظر: أضحية



---

(١) إعلام الموقعين لابن القيم ١/٣٥٧ ومابعده، ونهاية المحتاج ٦/١٩ .

(١) السراجية ص ١٣٣ .
(٢) المصادر السابقة .

عَمَل

التعريف :

١ - العمل فى اللغة : المهنة والفعل، والجمع : أعمال .

وفى الكليات : العمل يعم أفعال الجوارح والقلوب .

وقال آخرون : هو إحداث أمر قولا كان أو فعلا بالجارحة أو القلب [(١)] .

ولايخرج المعنى الاصطلاحى عن المعنى اللغوى [(٢)] .

الأحكام المتعلقة بالعمل :

٢ - تعترى العمل الأحكام الخمسة :

فما طلبه الشارع منه على سبيل الإلزام : فهو واجب، وما طلبه على سبيل الترجيح فى غير إلزام فهو مندوب، وماطلب الشارع تركه على سبيل الإلزام فهو حرام، وما طلب تركه على سبيل الترجيح من غير إلزام فهو مكروه، وما خير الشارع بين عمله وتركه فهو مباح .

وتختلف الأعمال التى يعملها العبد باختلاف متعلقها من عبادات ومعاملات، فيثاب على الطاعات ويعاقب على المعاصى إلا أن يشمله الله بعفوه .

والتفصيل فى مصطلح : (ثواب ف ١٣، عقاب، تكليف ف ٤) وغيرها .



(١) لسان العرب، تاج العروس، الكليات مادة (عمل) .

(٢) الفواكه الدوانى ١/٣٤، ٣٦ .

عَمَلُ أَهلِ المَدِينَة

التعريـف :

١ - يستعمـل الفقهـاء عبـارة (عمـل أهل المدينة) فيما أجمع على عمله علماء المدينة فى القرون الثلاثة الأولى التى وردت الآثار على أنها خير القرون، وتوارثوه جيلا بعد جيل .

حجية عمل أهل المدينة :

٢ - اختلف العلماء فى حجية عمل أهل المدينة :

فذهب الجمهور إلى أن إجماع أهل المدينة على عمل ليس حجة على من خالفهم .

وذهب مالـك إلى أن عمـل أهل المدينة حجـة على غيرهم، ونقل عنه أنه قال: إذا اجتمع أهل المدينة على شىء لم يعتد بخلاف غيرهم، وقال بعض أصحابه: إنما أراد بذلك ترجيـح روايتـهم على رواية غيرهم، وقـال بعضهم: أراد به أن يكون إجماعهم أولى من غيرهم، ولايمتنـع مخالفتهم، وقـال آخرون منهم: إنـه أراد بذلك أصحاب رسول الله ﷺ، والصحيح الـراجـح الذى تدل عليه عباراتهم: أنه إذا اجتمع أهل المدينة على أمر لم يجز لأحد أن يقول بخلافه [1].

وتفصيل ذلك: فى الملحق الأصولى .



(١) الإحكام فى أصول الأحكام ١/٢٤٣ وكشف الأسرار ٣/٢٣١ وإرشـاد الفحـول /٨٢ والمستصفى ١/١٨٧ وحاشية العطار ٢/٢١٢ وإعلام الموقعين ٢/٣٨٠ .

عَمّ

التعريـف :

١ - العم فى اللغـة هو: أخـو الأب، وجمع العم أعمام وعمومة [1].

ولايخرج المعنى الاصطلاحى عن المعنى اللغوى .

مايتعلق بالعم من أحكام :

تتعلق بالعم أحكام منها :

فى الإرث :

٢ - اتفق الفقهاء على أن العم من العصبات فى الميراث، فإذا انفـرد بأن لم يكن معه صاحب فرض ولم يوجد من يحجبه استغرق المال كله وإذا كان معه أحد من أصحاب الفروض أخذ الباقى بعد أخذ أصحاب الفروض فروضهم، وإذا كان معه عم آخر يساويه فى الدرجة والقرابة كأن يكونا لأب وأم أو يكونا لأب اقتسما التركة بالتساوى، وأما إذا اجتمع عم شقيق مع عم غير شقيق أى لأب فقط فإن العم الشقيق ينفرد بالمال كله ويحجب العم لأب .

كما اتفق الفقهاء على أن العم لأبوين يحجب بالأب والجد وإن علا والابن وابنه وإن سفل وأخ لأبوين وأخ لأب وابن الأخ لأبوين وابن الأخ لأب وإن سفل، وأن العم لأب يحجب بهؤلاء وبالعم لأبوين، وأن ابن العم لأبوين يحجبه هؤلاء والعم لأب، وأن ابن العم لأب يحجبه هؤلاء وابن العم لأبوين .

أما عم الأب وعم الجد وبنوهما فهم محجوبون بابن عم الميت وإن نزل كما أن عم الأب لأبوين يحجب عم الأب لأب، وابن عمّ الأب لأبوين يحجب ابن عم الأب لأب .

وعم الجد محجوب بأبناء عم الأب وإن سفلوا وهكذا أبدا لايرث بنو أب أعلى مع بنى أب أقرب منه وإن نزلت درجتهم لقوله ﷺ : «ألحقوا الفرائض بأهلها فما بقى فهو لأولى رجل ذكر» [1].

وأما العم لأم وهو أخو أب الميت لأمه فهو

---

(١) لسان العرب والمصباح المنير وغريب القرآن للأصفهانى، والمعجم الوسيط.

(١) حديث: «ألحقوا الفرائض بأهلها»
أخرجه البخارى (فتح البارى ١١/١٢) ومسلم (١٢٣٣/٣) من حديث ابن عباس .

من ذوى الأرحام الذين اختلف فى توريثهم [١].

وتفصيل ذلك فى مصطلح: (إرث ف ٧٤ وما بعدها).

فى الجنازة:

٣ - اختلف الفقهاء فى ترتيب العم لولاية أمور الميت من الغسل وإدخال القبر والصلاة عليه فذهب الجمهور إلى أنه يأتى بعد الأخوة وأبناء الإخوة وإن سفلوا، وأن العم الشقيق مقدم على العم لأب، وذهب المالكية إلى أن ترتيبه يأتى بعد الجد [٢].

فى ولاية النكاح:

٤ - اختلف الفقهاء فى ترتيب العم بالنسبة لأولياء النكاح وذلك بعدما اتفقوا على أن العم لأم فقط لا ولاية له فى النكاح.

فذهب الحنفية إلى أن ترتيب العم فى النكاح يأتى بعد كل من ابن المرأة وإن سفل ثم الأب ثم الجد وإن علا ثم الأخ لشقيق ثم الأخ لأب ثم ابن الأخ لأبوين ثم ابن الأخ لأب ثم يأتى دور العم الشقيق ثم العم لأب ثم ابن العم لأبوين ثم ابن العم لأب ثم عم الأب كذلك ثم ابنه كذلك ثم عم الجد كذلك ثم ابنه كذلك [١].

وذهب المالكية إلى أن ترتيبه يأتى بعد ابن المرأة وابنه وإن سفل ثم الأب ثم الأخ لأبوين ثم الأخ لأب ثم ابن الأخ لأبوين ثم ابن الأخ لأب ثم الجد ثم العم الشقيق ثم العم لأب ثم ابن العم الشقيق ثم ابن العم لأب وإن سفل [٢].

أما الشافعية فيرون أن ترتيب العم فى الأولياء يأتى بعد الأب ثم الجد وإن علا ثم الأخ لأبوين ثم الأخ لأب ثم ا بن الأخ لأبوين ثم ابن الأخ لأب وإن سفل ثم العم الشقيق ثم عم الأب ثم ابن العم لأبوين ثم ابن العم لأب وإن سفل [٣].

وذهب الحنابلة إلى أن أحق الناس بنكاح المرأة أبوها ثم أبوه أى جدها وإن علا ثم ابنها ثم ابنه وإن سفل ثم أخوها لأبيها وأمها وأخوها لأبيها ثم أولادهم وإن سفلوا ثم عمها لأبوين وعمها لأب ثم بنوهم وإن سفلوا ثم عم أبيها لأبوين ولأب ثم بنوهم وإن نزلوا ثم عم جدها لأبوين وعم جدها لأب ثم بنوهم

---

(١) حاشية ابن عابدين ٥/٤٩٤، والقوانين الفقهية ص ٣٨٣، ومغنى المحتاج ٢/١٢ - ١٩، والقليوبى وعميرة ٣/١٤١ - ١٤٥، والمغنى لابن قدامة ٦/١٧٨.

(٢) الفواكه الدوانى ١/٣٣٥، مغنى المحتاج ١/٣٤٧.

(١) حاشية ابن عابدين ٢/٣١١.

(٢) جواهر الإكليل ١/٢٧٩، والقوانين الفقهية ص ٢٠٤.

(٣) مغنى المحتاج ٣/١٥١.

وإن نزلوا وعلى هذا فلا يلى النكاح بنو أب أعلا من بنى أب أقرب منه وإن نزلت درجتهم [1].

واختلف الفقهاء فى إجبار العم لموليته - بنت أخيه - فذهب جمهور الفقهاء من المالكية والشافعية والحنابلة إلى أن العم ليس له حق إجبار موليته فلا يزوج صغيرة بحال سواء كانت بكرا أو ثيبا وسواء كانت عاقلة أو مجنونة، ولايزوج كذلك كبيرة مجنونة سواء كانت بكرا أو ثيبا .

وذهب الحنفية والأوزاعى والحسن وعمر ابن عبد العزيز وعطاء وطاووس وقتادة وابن شبرمة إلى أن للعم ولغيره من الأولياء العصبة بأنفسهم إجبار الصغيرة سواء أكانت بكرا أم ثيبا عاقلة أو مجنونة، كما أنه له إجبار الكبيرة سواء كانت بكرا أو ثيبا إذا كانت مجنونة أو معتوهة، وللصغيرة الخيار فى فسخ النكاح عند بلوغها، وللمجنونة كذلك عند إفاقتها من الجنون .

ومثل الصغيرة عندهم الولد الصغير وكذا الكبير المجنون فللعم إجبارهما، ولهما الخيار فى فسخ النكاح إذا بلغ الصغير وأفاق المجنون [2].

(١) المغنى ٦/٤٥٦ .

(٢) حاشية ابن عابدين ٢/٣٠٤ - ٣١١، ومغنى المحتاج =

كما أن للعم كغيره من الأولياء العصبة عند الحنفية الاعتراض على نكاح موليته إذا تزوجت زوجا غير كفؤ لها بغير رضا منه [1].

فى الحضانة :

٥ - يأتى ترتيب العم فى الحضانة كترتيبه فى ولاية النكاح عند الشافعية، وبعد العمات عند الحنابلة، وكترتيبه فى الإرث عند الحنفية بالنسبة لترتيب الرجال، ويأتى ترتيبه بعد الأخ وابن الأخ وإن سفل عند المالكية، إلا أن العم لأم فقط يشترك فى الحضانة عندهم ويقدم على العم لأب فقط لزيادة الحنان والشفقة فيه [2].

والتفاصيل فى مصطلح: (حضانة ف ٩ - ١٣، نفقة) .



= ٣/١٥٠، وجواهر الإكليل ١/٢٧٨، والمغنى لابن قدامة ٦/٤٨٩ .

(١) ابن عابدين ٢/٢٩٧ .

(٢) ابن عابدين ٢/٦٣٨، وجواهر الإكليل ١/٤٠٩، ومغنى المحتاج ٣/٤٥٣، والمغنى لابن قدامة ٧/٦٢٢ .

عَمَّة

التعريف :

١ - العمة فى اللغة هى أخت الأب [١]، والجمع عمات، ولفظ العمة يشمل أخوات الأجداد .

قال ابن قدامة : والعمات أخوات الأب من الجهات الثلاث وأخوات الأجداد من قبل الأب ومن قبل الأم قريبا كان الجد أو بعيدا وارثا أو غير وارث [٢] .

لقوله تعالى : ﴿حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أُمَّهَاتُكُمْ وَبَنَاتُكُمْ وَأَخَوَاتُكُمْ وعَمَّاتُكُمْ﴾ [٣] .

الأحكام التى تتعلق بالعمة :

حكم نكاح العمة :

٢ - أجمع الفقهاء على تحريم نكاح العمة من النسب ومن الرضاع ، لأنها من المحارم المحرم نكاحهن بالكتاب والسنة ، لقوله تعالى : ﴿حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أُمَّهَاتُكُمْ وَبَنَاتُكُمْ

(١) المفردات للأصفهانى ، والمعجم الوسيط .
(٢) المغنى لابن قدامة ٦/٥٦٨ ط. الرياض .
(٣) سورة النساء /٢٣ .

وَأَخَوَاتُكُمْ وعَمَّاتُكُمْ وَخَالاَتُكُمْ وَبَنَاتُ الأخِ وَبَنَاتُ الْأُخْتِ . . ﴾ [١] .

وللحديث المشهور وهو قوله ﷺ : «لاتنكح المرأة على عمتها ولا على خالتها» [٢] ولقوله ﷺ : «يحرم من الرضاعة مايحرم من النسب» [٣] وتفصيله فى مصطلح : (محرمات ، نكاح) .

ميراث العمة :

٣ - العمة فى النسب فى الميراث من قبيل ذوى الأرحام ، وقد اختلف الفقهاء فى توريث ذوى الأرحام فمنهم من قال بتوريثهم ومنهم من منع ذلك .

واختلف القائلون بتوريثهم فى كيفية توريث ذوى الأرحام .

وذلك على تفصيل ينظر فى مصطلح : (إرث ف ٧٤) .

(١) سورة النساء /٢٣ .
(٢) حديث : «لاتنكح المرأة على عمتها . .»
أخرجه البخارى (فتح البارى ٩/١٦٠) ومسلم (٢/١٠٢٩) من حديث أبى هريرة واللفظ لمسلم .
(٣) حديث : «يحرم من الرضاعة . . .»
أخرجه البخارى (فتح البارى ٥/٢٥٣) ومسلم (٢/١٠٧٢) من حديث ابن عباس .
وحاشية ابن عابدين ٢/٢٨٤ ، وفتح القدير ٢/٣٦٣،٣٥٨ ، والقوانين الفقهية ص ١٣٧ ط. دار القلم بيروت لبنان ، والقليوبى ٣/٢٤١ ، والمغنى لابن قدامة ٦/٥٦٧ - ٥٦٨ ط. الرياض .

حق الحضانة للعمة :

٤ ـ يكون للعمة حق الحضانة إذا عدم المستحق لها ممن هو أولى منها، وقد اختلف الفقهاء فى ترتيب من له حق الحضانة ومنهم العمة .

وتفصيل ذلك فى مصطلح : (حضانة ف ٩ وما بعدها) .

نفقة العمة :

٥ ـ اختلف الفقهاء فى وجوب النفقة للعمة، فذهب المالكية والشافعية إلى عدم وجوب النفقة للعمة [1].

وذهب الحنفية إلى أن النفقة تجب لكل ذى رحم محرم [2].

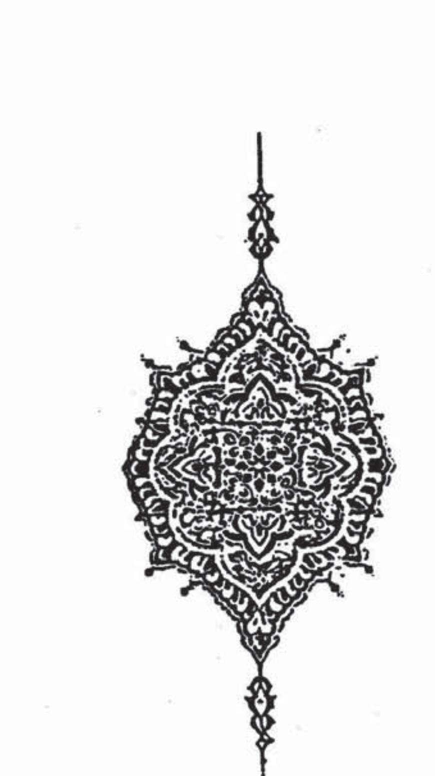
وذهب الحنابلة إلى أن النفقة تجب لكل فقير يرثه قريبه الغنى بفرض أو تعصيب لابرحم كخال ممن سوى عمودى نسبه سواء ورثة الآخر كأخ للغنى أو لا كعمة فإن العمة لاترث ابن أخيها بفرض ولا تعصيب وهو يرثها بالتعصيب فتجب النفقة على الوارث، وخالف القاضى من الحنابلة فى ذلك فقال:

(١) حاشية العدوى ٢/١٢٣، وروضة الطالبين ٩/٨٣ .

(٢) حاشية ابن عابدين ٢/٦٨١ ومابعدها، وفتح القدير ٣/٣٥٠ .

لاتجب النفقة لذوى الأرحام الذين لايرثون بفرض ولا تعصيب رواية واحدة لأن قرابتهم ضعيفة [1].

وتفصيل ذلك ينظر فى مصطلح : (نفقة)



(١) شرح منتهى الإرادات ٣/٢٥٤، وكشاف القناع ٥/٤٨١، والمغنى ٧/٥٨٦ .

عُموم

التعريف :

١ ـ العموم : مصدر من عم يعم عموما فهو عام، ومن معانيه في اللغة: الشمول والتناول، يقال: عم المطر البلاد : شملها ، ومنه قول العرب: عمهم بالعطية أي شملهم، ويقال: خصب عام إذا شمل البلدان والأعيان.[(١)]

وفي الاصطلاح عرفه بعض الأصوليين بأنه: إحاطه الأفراد دفعة.

وقال المازري : العموم عند أئمة الأصول هو القول المشتمل على شيئين فصاعدا.[(٢)]

الألفاظ ذات الصلة :

أ - العام :

٢ ـ العام : هو اللفظ المستغرق لجميع ما يصلح له بوضع واحد من غيرحصر.[(٣)]

وعرف بعض الأصوليين العام بأنه: لفظ يتناول أفرادا متفقة الحدود على سبيل الشمول.

والفرق بين العموم والعام : أن العام هو اللفظ المتناول، والعموم تناول اللفظ لما صلح له، فالعموم مصدر، والعام اسم فاعل مشتق من هذا المصدر، وهما متغايران، لأن المصدر الفعل، والفعل غير الفاعل.[(١)]

ب - الخصوص :

٣ ـ الخصوص : كون اللفظ متناولا لبعض ما يصلح له لا لجميعه.[(٢)]

وعلى ذلك فالخصوص ضد العموم.

ج - المشترك :

٤ ـ المشترك : مأخوذ من الاشتراك.

وعرفه الأصوليون بأنه: كل لفظ يتناول أفرادا مختلفة الحدود على سبيل البدل، مثل كلمة قرء فإنه مشترك يصدق على الحيض والطهر على سبيل البدل، وكذلك كلمة العين فإنها اسم للناظر وعين الشمس وعين الركبة وعين الماء، وللنقد

---

(١) متن اللغة، والمصباح المنير، وكشف الأسرار على المنار ١١٠/١، وحاشية البناني على جمع الجوامع ٣٩٨/١ .

(٢) دستور العلماء، والبحر المحيط في أصول الفقه للزركشي ٦/٣

(٣) شرح البدخشي ٧٥/٢، وإرشاد الفحول ص١٠٥، وجمع الجوامع ٣٩٨/١

(١) كشف الأسرار على المنار ١١٠/١ مع نور الأنوار على المنار، والبحر المحيط ٧/٣

(٢) البحر المحيط ٢٤٠/٣

من المال، تطلق على كل واحد منها على سبيل البدل.[١]

الحكم الإجمالي :

٥ ـ ذهب جمهور الأصوليين إلى أن العام يوجب الحكم فيما يتناوله، فإذا ورد في النص لفظ عام ثبت الحكم لما يتناوله، مالم يقم دليل على خلافه.

واختلف الأصوليون فيما وراء ذلك من أحكام العموم، والتفصيل في الملحق الأصولي.



(١) كشف الأسرار ٣٧/١، ٣٨

عُموم البَلْوى

التعريف :

١ – من معاني العموم في اللغة : الشمول والتناول، يقال: عم المطر البلاد، شملها، فهو عام[١]

والبلوى في اللغة: اسم بمعنى الاختبار والامتحان، يقال: بلوت الرجل بلوا وبلاء وابتليته: اختبرته، ويقال: بلى فلان وابتلى إذا امتحن .[٢]

أما في الاصطلاح فيفهم من عبارات الفقهاء أن المراد بعموم البلوى: الحالة أو الحادثة التي تشمل كثيرا من الناس ويتعذر الاحتراز عنها،[٣] وعبر عنه بعض الفقهاء بالضرورة العامة[٤] وبعضهم بالضرورة الماسة، أو حاجة الناس.[٥]

وفسره الأصوليون بما تمس الحاجة إليه

(١) المصباح المنير، ولسان العرب، ومتن اللغة.

(٢) المصباح المنير، ولسان العرب.

(٣) ابن عابدين ٢٠٦/١، والقليوبي مع شرح المنهاج ١٨٣/١ ، ١٨٤ .

(٤) الاختيار لتعليل المختار ٣٤/١

(٥) ابن عابدين ٢٤٦/٤، وبغية المسترشدين ص ١٣٣، والفتاوى الهندية ٢٠٩/٣

في عموم الأحوال.[١]

الأحكام المتعلقة بعموم البلوى :

بنى الفقهاء والأصوليون على عموم البلوى أحكاما فقهية وأصولية في مختلف الأبواب والمسائل منها مايلي:

أولا: الأحكام الفقهية:

٢- من القواعد العامة في الفقه الإسلامي أن المشقة تجلب التيسير، وإذا ضاق الأمر اتسع، قال الله تعالى: ﴿ يريد الله بكم اليسر ولا يريد بكم العسر﴾[٢] وقال صلى الله عليه وسلم: « بُعثت بالحنيفية السمحة »[٣]

ويتخرج على هذه القاعدة جميع رخص الشرع وتخفيفاته.[٤]

وقد ذكر الفقهاء أسباب التخفيف من المرض والسفر والإكراه والنسيان والجهل والعسر وعموم البلوى ونحوها، وبينوا أثرها في مختلف الأحكام والمسائل الفقهية.

ومن الرخص التي شرعت بسبب العسر وعموم البلوى ماذكره السيوطي وابن نجيم من جواز الصلاة مع النجاسة المعفو عنها، كدم القروح والدمامل والبراغيث، وطين الشارع وذرق الطيور إذا عم في المساجد والمطاف، ومما لانفس له سائلة، وأثر نجاسة عسر زواله، والعفو عن غبار السرقين وقليل الدخان النجس وأمثالها، وهي كثيرة مفصلة في كتب الفقه.[١]

ومن هذا القبيل ماذكره الحنفية من العفو عن بول الشخص أو بول غيره الذي انتضح على ثيابه كرءوس إبر، قال ابن عابدين : والعلة الضرورة قياسا على ماعمت به البلوى مما على أرجل الذباب، فإنه يقع على النجاسة ثم يقع على الثياب[٢]، ومثله الدم على ثياب القصاب، فإن في التحرز عنه حرجا ظاهرا.[٣]

٣ - ومن الأحكام المبنية على عموم البلوى طهارة الخف والنعل بالدلك على الأرض ونحوها من الأشياء الطاهرة، كما

(١) كشف الأسرار ١٦/٣

(٢) سورة البقرة/ ١٨٥

(٣) حديث: «بُعثت بالحنيفية السمحة...».
أخرجه البخاري (فتح الباري ٩٣/١) تعليقا، وأحمد (٢٦٦/٥) من حديث أبي أمامة، واللفظ لأحمد، وحسن إسناده ابن حجر في فتح الباري (٩٤/١).

(٤) الأشباه والنظائر للسيوطي ص٨٦، ٨٧، ولابن نجيم ص٧٦، ٧٧

(١) الأشباه والنظائر لابن نجيم ص٧٦، ٧٧، والأشباه والنظائر للسيوطي ص٨٦، ٨٧، وحاشية ابن عابدين ٢١٤/١، ٢١٥، الاختيار لتعليل المختار ٣٦/١، وجواهر الإكليل على مختصر خليل ١١/١، ١٢، وحاشية القليوبي على شرح المنهاج ٨٣/١، وروضة الطالبين ١٨/١.

(٢) ابن عابدين ٢١٤/١

(٣) ابن عابدين ٢٠٦/١، وجواهر الإكليل ١٢/١

ذكره بعض الفقهاء [١]، قال التمرتاشي: ويطهر خف ونحوه، كنعل تنجس بذي جرم بدلك، قال ابن عابدين: وان كان رطبا على قول أبي يوسف، وهو الأصح المختار، وعليه الفتوى لعموم البلوى. [٢]

ولعموم حديث أبي داود: «إذا جاء أحدكم إلى المسجد فلينظر، فإن رأى في نعليه قذرا أو أذى فليمسحه، وليصل فيهما». [٣]

٤ - وذكر السيوطي من الأحكام المبنية على عموم البلوى في غير العبادات: جواز أكل الميتة ومال الغير مع ضمان الضرر إذا اضطر، وأكل الولي من مال اليتيم بقدر أجرة عمله إذا احتاج، ومشروعية الرد بالخيارات في البيع. [٤]

وكذلك مشروعية العقود الجائزة (غير اللازمة) لأن لزومها يشق، كما ذكر منها إباحة النظر للخطبة والتعليم والإشهاد والمعاملة والمعالجة ونحوها. [٥]

ولتفصيل هذه الأحكام وأمثالها ينظر مصطلح: (تيسير ف ٤٨ وما بعدها، وحاجة ف ٢٤ وما بعدها).

٥ - ومن هذا القبيل ما ذكره الفقهاء من جواز عقد الاستصناع - وهو عقد مقاولة مع أهل الصنعة على أن يعمل شيئاً - [١] مع أنه يخالف القواعد لأنه عقد على المعدوم، إلا أنه أجيز للحاجة الماسة إليه وفي منعه مشقة وإحراج. [٢]

ومن المسائل التي بناها الحنفية على عموم البلوى جواز إجارة القناة والنهر مع الماء، قال الحنفية: جاز إجارة القناة والنهر أي مجرى الماء مع الماء تبعا، به يفتى لعموم البلوى. [٣]

لكن المشقة والحرج إنما يعتبران في موضع لا نص فيه، وكذلك البلوى كما صرح به الحنفية، قال ابن نجيم: لا اعتبار عند أبي حنيفة بالبلوى في موضع النص، كما في بول الآدمي، فإن البلوى فيه أعم. [٤]

ثانيا: المسائل الأصولية:

ذكر الأصوليون أثر عموم البلوى في مسائل منها:

أ - خبر الواحد فيما تعم فيه البلوى:

٦ - اختلف الأصوليون في خبر الواحد

---

(١) ابن عابدين ٢٠٦/١، وجواهر الإكليل ١٢/١

(٢) ابن عابدين ٢٠٦/١.

(٣) حديث: «إذا جاء أحدكم إلى المسجد...»

أخرجه أبو داود (٤٢٧/١) من حديث أبي سعيد الخدري، وصحح إسناده النووي في المجموع (١٧٩/٢).

(٤) الأشباه والنظائر للسيوطي ص ٨٧

(٥) الأشباه والنظائر للسيوطي ص ٨٧، والأشباه والنظائر لابن نجيم ص ٧٩

---

(١) المجلة م ١٢٤

(٢) ابن عابدين ٢٤٦/٤، وبغية المسترشدين ص ١٣٣

(٣) ابن عابدين ٣٩/٥

(٤) الأشباه والنظائر لابن نجيم ص ٨٤

فيما تعم فيه البلوى، هل يوجب العمل أم لا؟ فذهب عامة الأصوليين إلى أنه يقبل خبر الواحد إذا صح سنده، ولو كان مخالفا لما تعم به البلوى، وهذا ما ذهب إليه الأكثر من الشافعية والمالكية، واستدلوا بعمل الصحابة رضي الله عنهم، فإنهم عملوا به فيما تعم به البلوى، مثل رجوعهم إلى خبر عائشة رضي الله عنها في وجوب الغسل بالتقاء الختانين، وبأن خبر الواحد العدل في هذا الباب ظني الصدق، فيجب قبوله، كما إذا لم تعم به البلوى، ألا ترى أن القياس يقبل فيه مع أنه أضعف من الخبر، فإذا قبل فيما تعم به البلوى، ما هو دون الخبر - أي القياس - فلأن يقبل فيه الخبر أولى.[1]

وقال الحنفية: إن خبر الواحد فيما يتكرر وقوعه وتعم به البلوى، كخبر ابن مسعود رضي الله عنه في مس الذكر أنه ينقض الوضوء، لا يثبت الوجوب دون اشتهار أو تلقي الأمة بالقبول، لأن ما تعم به البلوى يكثر السؤال عنه من حيث احتياج الناس إليه، فتقضي العادة بنقله متواترا، لتوفر الدواعي على نقله، فلا يعمل بالآحاد فيه،[1] قال في كشف الأسرار: إن العادة تقتضي استفاضة نقل ما تعم به البلوى، وذلك لأن ما تعم به البلوى، كمس الذكر لو كان مما تنتقض به الطهارة لأشاعه النبي صلى الله عليه وسلم ولم يقتصر على مخاطبة الآحاد، بل يلقيه إلى عدد يحصل به التواتر أو الشهرة مبالغة في إشاعته، لئلا يفضي إلى بطلان صلاة كثير من الأمة من غير شعور به، ولهذا تواتر نقل القرآن واشتهرت أخبار البيع والنكاح والطلاق وغيرها، ولما لم يشتهر علمنا أنه سهو أو منسوخ،[2] ومن أحاديث الآحاد التي لم يأخذ بها الحنفية لمخالفة عموم البلوى حديث الجهر بالتسمية في الصلاة الجهرية[3] فإنه قد ثبت عمل الخلفاء الراشدين خلاف ذلك مدة عمرهم، والصحابة كلهم كانوا يصلون خلفهم، ومن البين أن شأنهم أجل من أن يتركوا السنة مدة عمرهم.[4]

---

(١) كشف الأسرار عن أصول فخر الإسلام البزدوي٣/١٦، ١٧، وفواتح الرحموت مع مسلم الثبوت ٢/١٢٩ - ١٣١، وجمع الجوامع مع حاشية البناني ٢/١٣٠، ١٣٥

(١) مسلم الثبوت مع شرحه فواتح الرحموت ٢/١٢٨ - ١٣٠، وجمع الجوامع ٢/١٣٥ وكشف الأسرار عن أصول البزدوي ٣/١٧

(٢) كشف الأسرار عن أصول فخر الإسلام البزدوي ٣/١٧

(٣) حديث: «الجهر بالتسمية...»
أخرجه الترمذي (٢/١٤) من حديث ابن عباس بلفظ: كان النبي صلى الله عليه وسلم يفتتح صلاته بـ «بسم الله الرحمن الرحيم».

(٤) فواتح الرحموت شرح مسلم الثبوت ٢/١٢٩، وانظر كشف الأسرار عن أصول فخر الإسلام البزدوي ٣/١٦، ١٧، ١٨

ب - قول الصحابة فيما تعم به البلوى:

٧ - ذهب جمهور الأصوليين من الحنفية، وهو قول مالك والشافعي في القديم ورواية عن أحمد إلى أن قول الصحابي فيما يمكن فيه الرأي ملحق بالسنة لغير الصحابي، فيجب عليه تقليده وترك رأيه، لا في حق صحابي آخر.

وقال الشافعي في الجديد وأبو الحسن الكرخي وجماعة: إن قول الصحابي وقول مجتهد آخر سواء فلا يلحق بالسنة.

وهذا الخلاف فيما لم تعم بلواه، وأما فيما عمت البلوى به وورد قول الصحابي مخالفا لعمل المبتلين فلا يجب الأخذ به بالاتفاق.[١]

وتفصيل الموضوع في الملحق الأصولي.



(١) فواتح الرحموت مع مسلم الثبوت ٢/١٨٦

عُموم المُقتضى

التعريف :

١ ـ من معاني العموم : الشمول والتناول، يقال: عم المطر البلاد إذا شملها فهو عام.[١]

والمقتضى : ما استدعاه صدق الكلام أو صحته، من غير أن يكون مذكورا في اللفظ، أي : الأمر غير المذكور، اعتبر لأجل صدق الكلام أو صحته، ولولاه لاختل أحدهما.[٢]

أو هو : أمر اقتضاه النص لصحة ما تناوله، ويقال: المقتضى جعل غير المذكور مذكورا تصحيحا للمذكور، فلا يعمل النص إلا بشرط تقدمه على النص.[٣]

٢ ـ والمراد بعموم المقتضى عند الأصوليين هو: أنه إن كان ثَمّ تقديرات لتصحيح

(١) المصباح المنير، ولسان العرب، ومتن اللغة .

(٢) مسلم الثبوت مع شرحه فواتح الرحموت مع المستصفى ١/٢٩٤

(٣) كشف الأسرار على المنار مع نور الأنوار ١/٢٥٩

الكلام وصدقه، فإنه يضمر الكل، فيكون متناولا لجميع ما يصح تقديره.[١]

قال البناني : لا عموم للمقتضى على اسم المفعول، أي اللازم الذي اقتضاه الكلام تصحيحا له إذا كان تحته أفراد لا يجب إثبات جميعها، لأن الضرورة ترفع بإثبات فرد.[٢]

الألفاظ ذات الصلة :

عموم المجاز :

٣ ـ المقصود بعموم المجاز عند الأصوليين هو: إرادة معنى مجازي شامل للحقيقي وغيره ومتناول له بما أنه فرد منه.[٣]

وعموم المجاز متعلق بشمول اللفظ، أما عموم المقتضى فمتعلق بالمعنى والحكم

الحكم الإجمالي :

٤ ـ اختلف الأصوليون في كون المقتضى له عموم أو لا.

فذهب الحنفية الى أن المقتضى لا عموم له، لأن العموم والخصوص من عوارض الألفاظ، والمقتضى معنى وليس لفظا.

وذهب الشافعية إلى أن المقتضى يجري فيه العموم والخصوص، لأن المقتضى عندهم كالمحذوف الذي يقدر.

٥ ـ وقد بنى الأصوليون على هذا الخلاف أحكاما وفروعا، منها قوله صلى الله عليه وسلم: «إن الله وضع عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه»[١] لم يرد به عين الخطأ والنسيان، لأن عينهما غير مرفوع حقيقة، فلو أريد عينهما لصار كذبا، وهوعليه الصلاة والسلام معصوم عنه[٢] فاقتضى ضرورة زيادة تقدير (حكم) ليصير مفيدا، وصار المرفوع حكمهما، فقال الشافعية: يثبت رفع الحكم عاما في الآخرة، وهوالمؤاخذة بالعقاب، وفي الدنيا من حيث الصحة شرعا، عملا بعموم المقتضى كما لو نص عليه، ولهذا الأصل قالوا: لا يقع طلاق المكره والمخطىء، ولا يفسد الصوم بالأكل

---

(١) مسلم الثبوت مع شرحه فواتح الرحموت ٢٩٤/١

(٢) حاشية البناني على شرح الجلال المحلي على جمع الجوامع ٤٠٢/١

(٣) مسلم الثبوت مع شرحه فواتح الرحموت ٢١٦/١

---

(١) حديث : « إن الله وضع عن أمتي الخطأ والنسيان... » أخرجه ابن ماجه (٦٥٩/١) والحاكم (١٩٨/٢) من حديث ابن عباس ،وقال الحاكم : صحيح على شرط الشيخين، ووافقه الذهبي.

(٢) كشف الأسرار على المنار للنسفي ٢٦٥/١

مكرها أو مخطئا أو ناسيا.

وقال بعض الحنفية : إنما يرتفع به حكم الآخرة لا غير، لأن المقتضى لا عموم له، وحكم الآخرة وهو الإثم مراد بالإجماع، وبهذا القدر يصير مفيدا ، فتزول الضرورة، فلا يتعدى إلى حكم آخر.[١]

وتفصيل ذلك في الملحق الأصولي.

عَمْياء

انظر : عمى

عَنَان

انظر : شركة

عِنَب

انظر : أشربة ، زكاة.

(١) كشف الأسرار على المنار ١/٢٦٤، ٢٦٥

عَنَت

التعريف :

١ ـ من معاني العنت في اللغة: الخطأ والمشقة والهلاك، والإثم والزنا ، يقال: أعنته إذا أوقعه في العنت أي المشقة، ويقال: فلان يتعنت فلانا ويعنته أي يشدد عليه ويلزمه ما يصعب عليه أداؤه[١] يقول الله تعالى: ﴿ولو شاء الله لأعنتكم﴾[٢] أي لو شاء لشدد عليكم وتعبدكم بما يصعب عليكم أداؤه، ومنه قوله تعالى في أوصاف النبي صلى الله عليه وسلم: ﴿لقد جاءكم رسول من أنفسكم عزيز عليه ما عَنِتّم﴾[٣] أي شديد عليه مايشق عليكم، ويعز عليه مشقتكم،[٤] فأصل العَنَت: الشدة والمشقة، ثم استعمل في الهلاك والفساد والزنا.[٥]

(١) لسان العرب ، والمصباح المنير، ومتن اللغة

(٢) سورة البقرة/ ٢٢٠، وتفسير القرطبي ٣ / ٦٦

(٣) سورة التوبة/ ١٢٨

(٤) تفسير القرطبي ٨ /٣٠١

(٥) لسان العرب، والمصباح المنير

ومن معانيه في الاصطلاح: الزنا والفجور، وبهذا فسروا قوله تعالى: ﴿ذلك لمن خشى العَنَت منكم﴾[١]، أي نكاح الأمة لمن خشى العنت (الزنا) ولم يجد طولا لنكاح الحرة.[٢]

الحكم الإجمالي:

٢ ـ اتفق الفقهاء على جواز نكاح الأمة المسلمة لمن لم يجد طولا، أي قدرة على أن ينكح حرة، وخاف العنت. قال ابن قدامة: وهذا قول عامة العلماء، لا نعلم بينهم اختلافا فيه.[٣]

والأصل فيه قوله تعالى: ﴿ومن لم يستطع منكم طَوْلا أن يَنْكِح المحصَنات المؤمنات فمما ملكت أيمانكم من فتياتكم المؤمنات﴾ إلى قوله سبحانه: ﴿ذلك لمن خشيَ العنت منكم﴾[٤]

ومع ذلك فالصبر عن نكاح الأمة خير وأفضل ، لقوله تعالى: ﴿وأن تصبروا خير لكم والله غفور رحيم﴾[٥]

(١) سورة النساء / ٢٥

(٢) تفسير القرطبي ٥/ ١٣٦ ، والقليوبي على شرح المنهاج ٣٣٧/٤، والحطاب ٤٧٢/٣، ٤٧٣

(٣) المغني لابن قدامة ٦ / ٥٩٧

(٤) سورة النساء / ٢٥

(٥) سورة النساء / ٢٥

وقال جمهور الفقهاء (الشافعية والحنابلة وهوالمشهور عند المالكية) : إن الأصل تحريم هذا النوع من النكاح ما لم يجتمع فيه شروط، وإن الجواز إذا اجتمعت الشروط من باب الرخصة.

والحكمة في التحريم : أن هذا النوع من الزواج يؤدي إلى رق الولد، لأن الولد تبع لأمه في الحرية والرق.[١]

ويشترط لجواز نكاح الحر للأمة ما ورد في الآية الكريمة من عدم القدرة على نكاح حرة، لعدم وجود حرة، أو لعدم وجود ما يتزوج به حرة من الصداق - وقيل: الصداق والنفقة معا - وخوف العنت، أي: الوقوع في الزنا إن لم يتزوج.[٢]

وقال الحنفية: يجوز نكاح الأمة مطلقاً، سواء أكانت مسلمة أم كتابية، ولا يشترط في ذلك عدم القدرة على نكاح الحرة ولا خوف العنت، وذلك لعموم قوله تعالى: ﴿فانكحوا ما طاب لكم من النساء﴾[٣] وقوله سبحانه: ﴿وأحل لكم ما

(١) تفسير القرطبي ١٣٦/٥، ١٣٧، وحاشية القليوبي على شرح المنهاج ٢٤٧/٣، والمغني ٥٩٧/٦

(٢) الزرقاني ٢٢٠/٣، والحطاب وبهامشه المواق ٤٧٢/٣، ٤٧٣، وروضة الطالبين ١٣٩/٧ ـ ١٣١، ومطالب أولى النهى ١١٣/٥

(٣) سورة النساء/ ٣

وراء ذلكم﴾،[١] فلا يخرج منه شيء إلا بما يوجب التخصيص، وقالوا: إن قوله تعالى: ﴿ومن لم يستطع منكم طَوْلاً﴾ إلى قوله سبحانه: ﴿ذلك لمن خشى العنَت﴾[٢] لا يدل على المنع إلا بمفهوم الشرط والصفة، وهما ليسا بحجة، وعلى تقدير الحجية فإنه يمكن حمله على الكراهة،لا على التحريم.[٣]

ونقل ابن رشد في المقدمات عن مالك جواز نكاح الأمَة، وإن كان لا يخاف عنتا وهو واجد للطول، قال: وهوالمشهور عن ابن القاسم.[٤]

وهذا كله فيما إذا لم تكن الأمة مملوكة له أو لولده، أما إذا كانت الأمة مملوكة له فلا يجوز له نكاحها، لأن النكاح ما شرع إلا مثمرا ثمرات مشتركة بين المتناكحين، والمملوكية تنافي المالكية، كما قال المرغيناني،[٥] ولأن ملك الرقبة يفيد ملك المنفعة وإباحة البضع،كما قال ابن قدامة.[٦]

(١) سورة النساء / ٢٤
(٢) سورة النساء / ٢٥
(٣) فتح القدير ٣ / ٣٧٦
(٤) الحطاب ٣ / ٤٧٢
(٥) فتح القدير ٢ / ٣٧١
(٦) المغني لابن قدامة ٦ / ٦١٠

عَنْفَقَة

انظر : لحية

عُنَّة

التعريف :

١ - العنّة في اللغة : عجز يصيب الرجل فلا يقدر على الجماع ، يقال : عُنّ عن امرأته :إذا حكم القاضي عليه بذلك، أو منع عنها بالسحر .

والعنة مأخوذة من معنى الاعتراض ، كأن العنين اعترضه مايحبسه عن النساء، وسمي عنينا لأنه يعن ذكره لقبل المرأة عن يمينه وشماله فلا يقصده .[١]

وفي اصطلاح الفقهاء : العنة هي العجز عن الوطء في القبل لعدم انتشار الآلة ،[٢] وسمي العنين بذلك للين ذكره وانعطافه ، مأخوذ من عنان الدابة .[٣]

(١) لسان العرب ، والقاموس المحيط ، والمحكم والمحيط الأعظم لابن سيده ، والمعجم الوسيط مادة عنن .
(٢) أسنى المطالب شرح روض الطالب ٣/١٧٦
(٣) القليوبي ٣/٢٦١ ، ونهاية المحتاج للرملي ٦/٣٠٩ ، ٣١٤ ، ومغني المحتاج ٣/٢٠٢ ، والمغني والشرح الكبير ٧/٦٠٦

ويشمل العنين من كان له امرأتان فعن عن إحداهما دون الأخرى، بل لو كان له أربع نسوة فوطىء ثلاثا منهن ثم عنَّ عن الرابعة كان عنينا بالنسبة لها ، وقد توجد هذه الحالة لانحباس الشهوة عن امرأة معينة بسبب نفرة أو حياء ، ويقدر على غيرها لميل أو أنس ، أما العجز خلقة وجبلة فلا يختلف باختلاف النسوة ،[١] ويشمل من عجز عن البكر وقدر على الثيب ، ويشمل من عجز عن القبل وقدر على الدبر ، ويشمل الخصيّ مقطوع الأنثيين إذا وجدت العنة عنده ، وهذا بناء على أنه لاخيار بالخصاء ، أو أنها رضيت به ووجدته مع الخصاء عنينا ، ويشمل مقطوع الذكر إذا بقى قدر رأس الذكر فأكثر وعجز عن الجماع به[٢].

والعنين بهذا المعنى يسمى عند المالكية: المعترض، والمعترض معنى من معاني العنين كما سبق ، أما لفظ العنين فيطلق عندهم على من كان ذكره صغيرا جدا كالزر لايمكن الجماع به،[١] ويختلف حكمه عن المعترض .

الألفاظ ذات الصلة :

أ - الجَب :

٢ - الجب في اللغة : القطع ، ومنه المجبوب ، وهو الذى استؤصل ذكره .

وفي الاصطلاح عند جمهور الفقهاء هو: قطع الذكر كله أو بعضه بحيث لم يبق منه مايتأتى به الوطء.[٢]

والفرق بين الجب والعنة : أن عدم إتيان النساء في الجب يكون لقطع الذكر، والعجز عن إتيان الزوجة في العنة لعدم الانتشار .[٣]

ب - الخِصاء :

٣ - الخِصاء : فقد الخصيتين خلقة أو بقطع .[٤]

والفرق بين العنة والخصاء : أن العنة تكون بعدم انتشار الآلة ، أما الخصاء فلا يمنع من انتشار الآلة .

---

(١) فتح القدير ٢٩٧/٤ ، والإنصاف ١٩٠/٨ ، المغني ٦٠٦/٧

(٢) روضة الطالبين ١٩٥/٧ ، ١٩٦ ، ومطالب أولى النهى ١٤٥/٥

(١) الخرشي ٢٤٠/٣ ، والشرح الصغير ٤٤٥/١

(٢) النهاية لابن الأثير ، وتهذيب الأسماء واللغات ، والمغرب، وفتح القدير ١٢٨/٤ ، والقليوبي ٢٦١/٣ ، وكشاف القناع ١٠٥/٥

(٣) نهاية المحتاج ٣٠٣/٦

(٤) المغرب ، والقليوبي ١٩٧/٢ ، وأسنى المطالب ١٧٦/٣

الأحكام المتعلقة بالعنة :

تتعلق بالعنة أحكام منها :

ثبوت الخيار بالعنة :

٤ - العنة عيب يجعل للزوجة الخيار في طلب الفرقة عن زوجها بعد إمهال الزوج سنة عند جمهور الفقهاء[١].

واختار جماعة من الحنابلة منهم أبو بكر والمجد أن لها الفسخ في الحال.[٢]

واستدل الجمهور بما روى أن عمر رضي الله عنه أجل العنين سنة [٣] ولأن مقصود الزوجة أن تستعف بالزواج وتحصل به صفة الاحصان لنفسها ، وفوات المقصود بالعقد أصلا يثبت للعاقد حق رفع العقد ، وقد أجمعوا على ثبوت الخيار في البيع بالعيوب لفوات مالية يسيرة ، ففوات مقصود النكاح أولى،[٤] ولأ ن العنة كقطع الذكر في الرجل ، وانسداد الفرج في المرأة.[٥]

(١) فتح القدير ٢٩٨/٤ ، ومغني المحتاج ٢٠٣/٣ ، والمغني ٦٠٣/٧

(٢) الإنصاف ١٨٧/٨

(٣) المبسوط ١٠٠/٥ ، ١٠١

(٤) حاشية عميرة ٢٦١/٣

(٥) المغني ٦٠٣/٧

ثبوت العنة :

٥ - اختلف الفقهاء فيما تثبت به العنة:

فذهب الحنفية إلى أن العنة تثبت بإقرار الزوج بعدم الوصول إليها ، ولو اختلف الزوج والمرأة في الوصول إليها فإن كانت ثيبا فالقول قوله مع يمينه ، لأنه ينكر استحقاق حق الفرقة ،والأصل السلامة في الجبلة، فإن حلف بطل حقها وإن نكل يؤجل سنة ، وإن كانت بكرا نظر إليها النساء ، فإن قلن: هي بكر أجل سنة لظهور كذبه ، وإن قلن : هي ثيب يحلف الزوج ، فإن حلف لاحق لها ، وإن نكل يؤجل سنة .[١]

وذهب المالكية إلى أن الزوجة إذا ادعت على زوجها عنة فإن أقر بها يؤجل سنة وإن أنكرها فالقول قوله بيمينه ، وصدق في نفيها سواء كانت الزوجة بكرا أو ثيبا على المشهور ، وروى عن مالك أن النساء ينظرن إلى البكر، ويديّن في الثيب ، وقيل :لايدين فيها.[٢]

وقال الشافعية : تثبت العنة بإقرار

(١) فتح القدير ١٣٠/٤ ، ١٣١

(٢) البهجة شرح التحفة ٣١٣/١ ، ٣١٦

الزوج بها عند الحاكم كغيرها من الحقوق، أو ببينة تقام عند الحاكم على إقراره ، وكذا تثبت العنة بيمينها المردودة بعد إنكاره العنة ونكوله عن اليمين في الأصح ، وإنما جاز لها الحلف لأنها تعرف ذلك بالقرائن والممارسة ، ومقابل الأصح أنه لايرد اليمين عليها ويقضى بنكوله.[١]

وقال الحنابلة : تثبت العنة بالإقرار بها أو بالبينة على إقراره ، فإن لم يوجد إقرار ولابينة عليه وادعت الزوجة عجز زوجها لعنة فأنكر، والمرأة عذار فالقول قولها ، وإن كانت ثيبا فالقول قوله مع يمينه في ظاهر المذهب ، لأن هذا أمر لايعلم إلا من جهته ، والأصل السلامة .

وقال القاضي : هل يستحلف أو لا؟ على وجهين ، وإن أقر بالعجز أو ثبت ببينة على إقراره أو أنكر وطلبت يمينه فنكل ثبت عجزه .[٢]

مايترتب على ثبوت العنة :

٦ - يرى جمهور الفقهاء أن المرأة إذا ادعت أن زوجها عنين لايصل إليها وثبتت

(١) مغني المحتاج ٣/٢٠٥

(٢) المغني مع الشرح الكبير ٧/٦٠٤ ، ومطالب أولى النهى ٥/١٤٢

عنته أجل سنة ، وقال الشافعية : لايؤجل سنة إلا إذا طلبت الزوجة ، فإن سكتت لم تضرب المدة، فإن كان سكوتها لدهشة أو غفلة أو جهل ، فلا بأس بتنبيهها .[١]

واستدل الجمهور بقضاء عمر رضي الله عنه ، قال في النهاية : أجمع المسلمون على اتباع عمر رضي الله عنه في قاعدة الباب ،[٢] وبأن التأجيل لإبلاء العذر ، وتأجيل السنة عذر كاف،[٣] وبأن العجز قد يكون لعنة وقد يكون لمرض، فضربت السنة ليتبين أنه عنة لامرض، فإذا مضت السنة ولم يصل إليها علم أنه لآفة أصلية ،[٤] فقد تكون علة العجز هي الرطوبة فيستطيع في فصل الحر ، والعكس، أى إن كان المرض من برودة أزاله حر الصيف، أو من رطوبة أزاله يبس الخريف، أو من حرارة أزاله برد الشتاء، أو من يبس أزالته رطوبة الربيع، على ماعلم

(١) فتح القدير ٤/١٣٠ ، ١٣١ ، والبهجة ٤/١٦٨، والروضة ٧/١٩٨ ، ومغني المحتاج ٣/٢٠٦ ، والمغني مع الشرح الكبير٧/٦٠٤

(٢) مغني المحتاج ٣/٢٠٦

(٣) المبسوط ٥/١٠٠ ، ١٠١ ، والعقود الدرية ١/٣٠

(٤) الاختيار ٣/١٥٩

عـادة،[١] أو ربما أثر الدواء في فـصل دون فـصل ،[٢] ويعـالج نفسـه في هذه السنة .

وعلة تبين العجز الخلقى أو استمرار العجز هي علة ظنية ، فيعمل بها حتى في حالة التخلف أحيانا ، كحالة من أتى زوجة دون أخرى.[٣]

الذى يحكم بالتأجيل :

٧ - يشترط الشافعية والحنابلة حكم الحاكم بالتأجيل.[٤]

وقال الحنفية : يحكم بالتأجيل قاضي مصر أو مدينة يجوز قضاؤه، فإن أجلته المرأة، أو أجله غير القاضي لا يعتبر ذلك التأجيل.[٥]

وعند المالكية يجوز التأجيل من الأمير الذي يولي القاضي ومن صاحب الشرطة إذا لم يوجد قاض.[٦]

(١) الاختيار ٣/١٠٢ .
(٢) المبسوط ٥/١٠٢ ، والخرشي ٣/٢٤٠
(٣) شرح البهجة ٤/١٦٨
(٤) حاشية القليوبي ٣/٢٦٤ ، ونهاية المحتاج ٦/٣١٤، وكشاف القناع ٥/١٠٦
(٥) المبسوط ٥/١٠٢ ، والعقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية ١/٣٠ ، وفتاوى قاضيخان بهامش الفتاوى الهندية ١/٤١٠
(٦) المدونة الكبرى ٢/٢٦٥ - ٢٦٦ .

حكم التأجيل لمن به عجز خلقى :

٨ - ذهب الحنابلة إلى أن من علم أن عجزه عن الوطء لعارض من صغر أو مرض يرجو زواله لم تضرب له المدة ، لأن ذلك عارض يزول ، والعنة خلقة وجبلة لاتزول ، وإن كان لكبر أو مرض لايرجى زواله ضربت له المدة ، لأنه فى معنى من خلق كذلك، وإن كان لجب أو شلل ثبت الخيار في الحال ، لأن الوطء ميئوس منه ولامعنى لانتظاره ، وإن كان قد بقى من الذكر مايمكن الوطء به فالأولى ضرب المدة له ، لأنه في معنى العنين خلقة .[١]

وقال ابن الهمام : لو اعتبر علم فلا يؤجل سنة ، لأن التأجيل ليس إلا ليعرف أنه عنين على ماقالوا ، وإلا فلا فائدة فيه إن أجل مع ذلك ، لكن التأجيل لابد منه لأنه حكمه ، إذ التفريق سبب إبلاء العذر وهو لايكون إلا بالسنة .[٢]

وقال الشبراملسي : إنه يؤخذ من كلام بعض العلماء أنه لابد من ضرب السنة ، لأن الشرع ناط الحكم بها .[٣]

(١) المغني مع الشرح الكبير ٧/٦٠٦
(٢) فتح القدير ٤/٣٠٢ ، والاختيار ٣/١٥٩
(٣) نهاية المحتاج ٦/٣٠٨

المراد بالسنة :

٩ - تعارف الفقهاء على أنه إذا أطلقت الأشهر فإنما يقصد بها الهلالية ، قال ابن الهمام : الصحيح أن المراد بالسنة السنة القمرية وإذا أطلق لفظ السنة انصرف إلى ذلك مالم يصرحوا بخلافه،[١] وقال صاحب الإنصاف : المراد اثنا عشر شهرا هلالية ، قال الشيخ تقي الدين : هو هذا ، ولكن تعليلهم بالفصول يوهم خلاف ذلك.[٢]

وقال السرخسي : السنة قد فسرت بالشمسية أخذا بالاحتياط ، فربما تزول العلة في الأيام التى يقع فيها التفاوت بين القمرية والشمسية ، وقد روى هذا التفسير ابن سماعة عن محمد فى النوادر وتعتبر بالأيام ،[٣] وتزيد على القمرية أحد عشر يوما .[٤]

ونقل ابن رجب : أن المراد بالسنة هنا هي الشمسية الرومية، وأنها هي الجامعة للفصول الأربعة التى تختلف الطباع باختلافها ، بخلاف الهلالية ، قال صاحب الإنصاف : الخطب في ذلك يسير والمدة متقاربة ، فإن زيادة السنة الشمسية على السنة الهلالية أحد عشر يوما وربع يوم أو خمس يوم .[١]

بدء أجل العنين :

١٠ - يعتبر بدء السنة من وقت ضرب القاضى الأجل عند جمهور الفقهاء ، وضرب السنة ثبت باجتهاد عمر رضي الله عنه ، وقد ابتدأها هو من وقت ضربها ، وأجمعوا على مافعله،[٢] وعند المالكية إذا لم يترافعا وتراضيا على ذلك فمن يوم التراضي بها ،[٣] فإن كان بدء السنة بدء شهر احتسبت السنة بالأشهر ، وإن لم يكن بدء شهر احتسب مابعده بالأشهر ، وأكمل هو بعد ذلك إلى ثلاثين يوما .[٤]

نقص السنة :

١١ - قد توجد موانع من الجماع في السنة غير مانع العنة ، وتستغرق هذه الموانع أوقاتا في السنة ، فهل يضاف إلى السنة أوقات تقابلها أم لا ؟

---

(١) فتح القدير ٣٠٢/٤ ، والاختيار ١٥٩/٣ ، ومنتهى الإرادات ١٨٦/٢

(٢) الإنصاف ١٨٨/٨

(٣) المبسوط ١٠١/٥ ، والفتاوى الخانية ٤١٠/١

(٤) الاختيار ١٥٩/٣

---

(١) الإنصاف ١٨٨/٨

(٢) المبسوط ١٠١/٥ ، شرح البهجة ١٦٨/٤ ، ونهاية المحتاج ٣١٤/٦ ، والمغني ٦٠٥/٧

(٣) الخرشي ٢٤٠/٣

(٤) نهاية المحتاج ٣١٥/٦

فمن هذه الموانع الحيض والصوم في رمضان .

فعند الحنفية لا يعطى الزوج بدلا عن أيام الحيض والصوم ، لأن الصحابة رضي الله عنهم قدروا الأجل بسنة ، مع علمهم أن السنة لاتخلو من هذه عادة .

أما المرض الذى يمنع الجماع عنده أو عندها فلا يحتسب ، لأن السنة قد تخلو عنه ، هذا هو المذهب عند الحنفية ، قال البابرتي : وعليه فتوى المشايخ ، وعن أبي يوسف قال : إذاكان المرض أكثر من نصف الشهر لاتحسب مدة المرض على الزوج ، سواء كان المرض عنده أو عندها ، ويعطى بدلا منها من العام الثاني، وإن كان المرض أقل من نصف الشهر يحسب على الزوج قياسا على أيام شهر رمضان، فإنه في النهار يمتنع عليه غشيانها، ومع ذلك محسوب عليه رمضان، فعرفنا أن نصف الشهر وما دونه عفو لايعطى بدلا منه.[1]

وفي رواية عن أبي يوسف يحتسب عليه المرض الأقل من السنة وإن كان يوما .

(١) المبسوط ١٠٢/٥، ١٠٣ ، فتح القدير ٣٠٣/٤ ، والفتاوى الخانية ٤١٠/١

وقال محمد : أقل من شهر لايعطى بدله ، أما الشهر فيعطى بدله .[1]

وقال الحنفية : إذا أحرمت الزوجة بحجة الإسلام ، يعطى الزوج مدة بدلا من مدة حجها ، لأنه لايستطيع أن يمنعها من تمام حجها ، ولذلك فإنها إذا كانت محرمة عند رفع أمرها للحاكم ، فإنه لايضرب للزوج أجلا حتى تفرغ زوجته من الحج ولا يكون هناك مانع من جماعه لها[2] ،وإن حج الزوج احتسبت عليه مدة حجه لأن هذا من فعله، ويمكنه أن يخرجها معه أو يؤخر الحج[3]

وإذا رفعت الزوجة خصومتها والزوج مظاهر منها ، فإن كان الزوج يقدر على العتق ضرب له الأجل ليبدأ في الحال، وإن كان لايقدر على العتق أمهل له بدء الأجل شهرين ، لأن الزوج ممنوع من جماع زوجته التى ظاهر منها حتى يكفر، والعاجز عن العتق كفارته صوم شهرين، أما إذا ظاهر الزوج من زوجته أثناء الأجل ، وكفر بصوم شهرين لايجامع فيهما بمنع الشرع ، فإنه لايعطى بدلا

(١) الفتاوى الخانية ٤١٠/١
(٢) المبسوط ١٠٢/٥، ١٠٣ ،وفتاوى قاضيخان بهامش الفتاوى الهندية ٤١١/١
(٣) فتح القدير ٣٠٣/٤ ، وفتاوى قاضيخان بهامش الفتاوى الهندية ٤١١/١

منهما ، لأنه كان يستطيع ألا يظاهر منها.

ومثل الحج لكل منهما الغياب والهروب .[١]

وقال المالكية : إذا مرض المعترض بعد الحكم بالأجل جميع السنة أو بعضها، وسواءكان يقدر في مرضه هذا على علاج أو لا، فلا يزاد على السنة ، بل يطلق عليه .[٢]

وقال الشافعية : لو اعتزلت زوجة العنين زوجها أو مرضت أو حبست في المدة جميعها لم تحسب المدة وتستأنف سنة أخرى ، ولو سافرت حسبت على الأصح ، بخلاف مالو وقع له ذلك فإن المدة تحسب عليه ، واعتمد الأذرعي في حبسه ومرضه وسفره كرها عدم حسبانه لعدم تقصيره ، وإذا عرض مايمنع الاحتساب في أثناء السنة وزال فالقياس أن يستأنف السنة أو ينتظر مثل ذلك الفصل في السنة الأخرى .[٣]

وقال الحنابلة : من أجل سنة لعنته فلا يحتسب عليه منها ما اعتزلته المرأة له بالنشوز أو غيره لأن المانع منها، ولو عزل الزوج نفسه عنها أو سافرلحاجة أو غيرها حسب عليه ذلك من المدة .[١]

الاختلاف في الوطء أثناء السنة أو بعدها :

١٢ - إذا أجل الزوج الذى ثبتت عنته ثم اختلف الزوجان في الوطء :

فقال الحنفية: إذا أجل ومضت السنة فاختلفا إن كانت بكرا نظر النساء إليها فإن قلن: بكر خيرت للحال بين الإقامة والفرقة ، وإن قلن : ثيب حلف ، فإن نكل خيرت وإن حلف استقر النكاح ، وإن كانت ثيبا في الأصل فاختلف قبل التأجيل أو بعده فالقول له ، فإن حلف استقر النكاح ولو نكل أجل وخيرت بعده.[٢]

وقال المالكية : لو أجل المعترض وادعى الوطء وأنكرته الزوجة ، فإن كانت الدعوى في الأجل ، أو بعد الأجل: أنه وطىء في الأجل ، فالقول قوله بيمينه ، فإن نكل حلفت وكان القول قولها، فإن لم تحلف بقيت

(١) الاختيار ١٦٠/٣
(٢) الشرح الصغير ٤٢٦/١
(٣) روضة الطالبين ١٩٩/٧ ، ونهاية المحتاج ٣١٠/٦

(١) كشاف القناع ١٠٦/٥، ١٠٧
(٢) فتح القدير ١٣١/٤

زوجة .[١]

وقال الشافعية : إذا تمت السنة المضروبة للزوج فإن قال : وطئت حلف بعد طلبها أنه وطيء كما ذكر ، وإنما صدق بيمينه في ذلك مع أن الأصل عدم الوطء لعسر بينته على الجماع، والأصل السلامة ودوام النكاح ، هذا في الثيب، أما البكر إذا شهد أربع نسوة ببكارتها فالقول قولها للظاهر ، فإن نكل حلفت أنه لم يطأها ، فإن حلفت على ذلك أو أقر هو بذلك فقد ثبت حق الفسخ.[٢]

وقال الحنابلة : إذا أجل العنين سنة وادعى الوطء في المدة فالقول قولها إن كانت بكرا وشهدت ثقة ببقاء بكارتها عملا بالظاهر ، وإن كانت ثيبا وادعى وطأها بعد ثبوت عنته وأنكرته فالقول قولها لأن الأصل عدم الوطء .[٣]

التفريق بالعنة :

١٣ - قال كثير من الحنفية : إن لم يجامع الزوج في المدة ، واختارت الزوجة عدم استمرار الزواج ، أمر القاضي الزوج أن يطلقها ، فإن أبى الزوج ، فرق القاضي بينهما بأن يقول : فرقت بينكما ، ولا يكفى في الفرقة اختيار الزوجة عدم الاستمرار ، لأن النكاح عقد لازم ، وملك الزوج فيه معصوم ، فلا يزول إلا بإزالته دفعا للضرر عنه ، لكن لما وجب عليه الإمساك بمعروف أو التسريح بإحسان ، وقد عجز عن الأول بالعنة ، ولا يمكن القاضي النيابة فيه ، فوجب عليه التسريح بإحسان ، فإذا امتنع منه ناب القاضي منابه ، لأنه نصب لدفع الظلم ، فلا تبين بدون تفريق القاضي ، وهي رواية الحسن عن أبي حنيفة ، ولأن الفسخ مختلف فيه فلا يجوز إلا بحكم حاكم .

وعن أبي يوسف ومحمد رواية أخرى أنها إذا اختارت نفسها تقع الفرقة بينهما اعتبارا بالمخيرة بتخيير الزوج أو بتخيير الشرع .[١]

وعند المالكية إذا ثبت اعتراض الزوج بعد الأجل فللزوجة طلب الطلاق، فيأمره

(١) الدسوقي ٢/٢٨٢
(٢) مغني المحتاج ٣/٢٠٦ - ٢٠٧
(٣) كشاف القناع ٥/١٠٨

(١) المبسوط ٥/١٠٢ ، والفتاوى البزازية بهامش الفتاوى الهندية ١/٤١١

الحاكم بالطلاق ، فإن طلقها فواضح، وإن أبى أن يطلقها فقيل : يطلق عليه الحاكم، وقيل : يأمر الحاكم الزوجة بإيقاع الطلاق، فتقول للزوج: طلقت نفسى منك، فيكون بائنا، ثم يحكم به الحاكم ليرفع خلاف من لايرى أمر القاضي لها حكما، وللزوجة الرضا بالبقاء مع زوجها على حالته هذه ، ولها أن ترجع عن ذلك الرضا بعد ذلك وتطلب الطلاق.[(١)]

وقال الشافعية : إذا تمت السنة المضروبة للعنين ورفع الأمر إلى القاضى فإن قال الزوج : وطئت حلف ، فإن نكل حلفت ، فإن حلفت أو أقر استقلت بالفسخ كما يستقل بالفسخ من وجد بالمبيع عيبا ، وإنما تفسخ بعد قول القاضى لها: ثبتت العنة أو ثبت حق الفسخ فاختارى، وهو الأصح ، وقيل : لاتستقل بالفسخ، ويحتاج إلى إذن القاضى لها بالفسخ أو إلى فسخه ، لأنه محل نظر واجتهاد، فيتعاطاه بنفسه أو بإذن فيه .[(٢)]

(١) الدسوقي ٢/٢٨٢ ، ٢٨٣

(٢) مغني المحتاج ٣/٢٠٧

وقال الحنابلة : إذا انقضى الأجل المحدد للعنين ولم يطأ فيه فللزوجة الخيار، فإن اختارت الفسخ لم يجز إلا بحكم الحاكم لأنه مختلف فيه ، فإما أن يفسخ وإما أن يرده إليها فتفسخ هي، ولا يفسخ حتى تختار الفسخ وتطلبه، لأنه لحقها ، فلا تجبر على استيفائه.[(١)]

الفرقة بالعنة فسخ أم طلاق :

١٤ - الفرقة بالعنة طلاق عند الحنفية والمالكية :

قال الحنفية : إن الحق الذى على الزوج أحد شيئين : إما إمساك بمعروف أو تسريح بإحسان ، فإذا عجز عن أحدهما - وهو الإمساك بمعروف - تعين الآخر وهو التسريح بإحسان ، فإذا امتنع الزوج من هذا التسريح ناب القاضى منابه فيه، والتسريح طلاق ، ولأن عمر رضي الله عنه جعلها تطليقة بائنة ، والطلاق بائن لأن المقصود لايحصل بالطلاق الرجعي ، إذ المقصود إزالة ظلم الزوجة ، ولو كان الطلاق رجعيا لراجعها قهرا عنها واستمر الظلم ، ولأن الطلاق لا يكون رجعيا إلا

(١) المغني مع الشرح الكبير ٧/٦٠٥

إذا كان في عدة واجبة بعد حقيقة الدخول وذلك غير موجود هنا،[١] ولأن النكاح الصحيح التام النافذ اللازم لايقبل الفسخ عند الحنفية.[٢]

وقال المالكية : إن هذه الفرقة تطليق ، لأنها لو شاءت أن تقيم معه أقامت وكان النكاح صحيحا ، فلما اختارت فراقه كانت تطليقة ، وهما كانا يتوارثان قبل أن تختار فراقه ،[٣] فيأمر الحاكم الزوج أن يطلق ، فإن أبى الزوج طلق الحاكم طلقة بائنة ، أو يأمر الزوجة بإيقاع الطلاق فتوقعه ثم يحكم بذلك ، وفائدة حكم الحاكم بما أوقعته المرأة صيرورته بائنا ، وقال العدوى : فيه نظر بل هو بائن لكونه قبل البناء ، بل الحكم لرفع خلاف من لايرى أمر القاضى لها في هذه الصورة.[٤]

وذهب الشافعية في الأصح والحنابلة إلى أن الفرقة بالعنة تعتبر فسخا لا طلاقا.[٥]

(١) المبسوط ١٠٢/٥ ، والاختيار ١٥٩/٣، ومختصر الطحاوي ص ١٨٣
(٢) العناية بهامش فتح القدير ٣٠٠/٤
(٣) المدونة ٢٦٥/٢
(٤) الخرشي ٢٤١/٣
(٥) حاشية القليوبي وعميرة ٢٦١/٣ ، والمغني ١٨٥/٧ طبعة القاهرة

الإنجاب قبل سنتين :

١٥ - قال الحنفية : إذا فرق القاضى بين الزوج العنين وزوجته وهو يقول : إنه جامعها ، ثم أنجبت الزوجة قبل أن يكتمل مرور سنتين على التفرقة ، فإن النسب يثبت ، ويعنى هذا أنه جامعها وأن التفرقة التى حكم بها باطلة.[١]

الشهادة على إقرار الزوجة قبل التفرقة :

١٦ - قال الحنفية : لو شهد شاهدان بعد التفريق على إقرار الزوجة قبل التفريق بأنه جامعها ، بطل تفريق القاضى بينهما، لكن إذا كان إقرارها بعد التفريق أنه كان جامعها قبل التفريق فإن إقرارها لايقبل ، لكونها متهمة في ذلك .[٢]

اختيار الزوجة الاستمرار في النكاح :

١٧ - قال الحنفية : إذا اختارت المرأة زوجها بحاله صراحة لم يكن لها بعد ذلك خيار ، ومثله الاختيار بالدلالة ، وهذا فيما إذا قامت من مجلسها أو أقامها أعوان القاضى أو قام القاضى قبل أن

(١) المبسوط ١٠٤/٥
(٢) المرجع السابق ، والبابرتي بهامش فتح القدير٤/ ٣٠٠

تخـتـــار في كل هذه الأحـــوال ، لأن اختيارها مؤقت بالمجلس ، كتخيير الزوج زوجته .[١]

وقال المالكية : لو رضيت الزوجة بعد مضـى السـنة التى ضربت لها بالإقامة مع الزوج مدة لتتروى وتنظر في أمرها أو رضيت رضا مطلقا من غير تحديد بمدة ثم رجـعت عن ذلك الرضـا فلهـا ذلك ولاتحتـاج إلى ضـرب أجل ثان ، ولهـا الفراق بعد الرضا بإقامتـها مع الزوج ، وقـال ابـن القـاسم : لو رضـيت بالمقام معـه أبدا ثم أرادت الفـراق فليس لهـا ذلك.[٢]

وقال الشافعيـة : إذا اختارت الزوجة المقام مع الزوج بعد انتهـاء سنة التأجيل وتخيير الحاكم لها تستمر زوجة له ، ويسقط حقهـا في الخيـار، لأنهـا تركت حقهـا في فرقتـه ، أما إذا رضيت في أثناء المدة أو قبل ضربهـا ، فإن حقهـا لايبطل ولهـا الفسخ بعـد المدة ، لأنهـا رضيت بإسقاط حقهـا قبل ثبوته ، فلم يسـقط ، كـالعـفو عن الشـفـعة قبل البيع.[٣]

(١) المبسوط ١٠٤/٥
(٢) الشرح الصغير ٤٢٤/١
(٣) الأم ٤٠/٥

وقـال الحنابلة : إن قـالت في وقت من الأوقـات :رضـيت به عنينا لم يكن لهـا المطالبة بعد ذلك بالفسخ لإسقاطها حقـها منه .[١]

وقت الاختيار بعد المدة :

١٨ -ذهب جمهور الفقهاء إلى أن الخيار على التراخى ، أى إن الرفع إلى القاضى لايجب وجوبا فوريا ، فـلا يسـقط حق المرأة بترك المرافعة زمانا،[٢] فسكوتها بعد العقد ليس دليلا على رضاها بعنته ، لأنها قبل الرفع إلى الحاكم لاتملك الفسخ ولا تملك الامتناع من اسـتـمـتـاع الزوج بها،[٣] وحقها على التراخى،[٤] حتى إن علمت أنه عنين بعـد الدخـول ، فسكتت عن المطالبـة ثم طالبت بعـده فلهـا ذلك[٥] ، كما لايسقط حقها بتأخير الخصومة بعد مضى الأجل، فإن ذلك اختبار منها له لا رضـا منهـا به، والإنسـان لايتـمكن من الخصومة في كل وقت خصوصا في هذه الحـالة[٦] حـتى وإن طاوعـتـه في

(١) كشاف القناع ١٠٧/٥
(٢) المبسوط ١٠٢/٥
(٣) المغني ٦٠٨/٧
(٤) منتهى الإرادات ١٨٩/٢
(٥) كشاف القناع ١٠٧/٥
(٦) المبسوط ١٠٢/٥

المضاجعة في تلك الأيام،[١] والخيار لايثبت للزوجة إلابعد رفع الأمر للحاكم وثبوت عجز الزوج ، فلا يضر سكوتها قبله،[٢] وإن رضيت باستمرار الزواج مدة بعد مضى السنة التى ضربت لها ، ثم رجعت عن ذلك الرضا فلها ذلك ، ولا تحتاج لضرب أجل بعد،[٣] ويوجد قول عند الحنابلة بالفور.[٤]

ويقول الشافعية : إن الخيار في عيب التعنن كغيره من عيوب النكاح على الفور، كخيار العيب في البيع ، هذا هو المذهب وبه قطع جمهور الشافعية ، قال القفال : إن الخيار لو لم يكن على الفور وكان ممتدا لم يدر الزوجان هل تستمر الزوجية ؟ فلا تدوم صحبة ولا تقوم معاشرة ، وتصير المرأة في معنى غير المنكوحة ،[٥] ومعنى كون الخيار على الفور المبادرة بالرفع إلى الحاكم بالفسخ بعد ثبوت العنة بعد المدة .[٦]

---

(١) الفتاوى الخانية ٤١١/١
(٢) المغني ٦٠٨/٧
(٣) الخرشي ٢٤١/٣ ، والفتاوى الخانية ٤١١/١
(٤) الإنصاف ٢٠٤/٨
(٥) القليوبي ٢٦٣/٣
(٦) مغني المحتاج ٢٠٤/٣ ، ونهاية المحتاج ٣١٢/٦

أثر العلم بالعنة قبل العقد :

١٩ ـ ذهب الحنفية والمالكية والحنابلة إلى أنها إذا تزوجته وهي تعلم أنه عنين لايصل إلى النساء لايكون لها حق الخصومة ولا حق الخيار ، كما لو علم المشترى بالعيب وقت البيع ، فهي صارت راضية به حين أقدمت على العقد مع علمها بحاله .[١]

وقال الشافعية : إن علمت الزوجة قبل أن تتروج العنين ، ثم رضيت أن تتزوجه، فإنه لايسقط حقها في الخيار لأنها رضيت بإسقاط حقها قبل ثبوته فلم يسقط.[٢]

أثر الجنون على الحكم بالعنة :

٢٠ - عند الحنفية وقول عند الحنابلة ، أن الجنون لايمنع من الحكم بالعنة ، فيحضر خصم عن الزوج ، ويكون القول حينئذ قول الزوجة في عدم الوطء في هذه الحالة ولو كانت ثيبا ، وتضرب مدة للزوج ، وهذا لأن مشروعية ملك الفسخ لدفع الضرر الحاصل بالعجز عن الوطء، وذلك يستوى فيه المجنون والعاقل، وكان

---

(١) الفتاوى الخانية ٤١٠/١ ، والمبسوط ١٠٤/٥ ، والشرح الصغير٤٢٢/١ ، وكشاف القناع ١٠٧/٥
(٢) مغني المحتاج ٢٠٣/٣ ، ٢١٧

القول قول الزوجة لأن قول المجنون لاحكم له .[١]

أما عند الشافعية وقول عند الحنابلة ، فالزوج المجنون لاتضرب له مدة ، لأن دعوى العنة على المجنون لاتسمع أصلا، إذ الحكم بالعنة وضرب المدة ، يعتمد على إقرار الزوج بالعنة ، أو يمين الزوجة بعد رفض الزوج الإقرار واليمين، وهو مجنون لايعتبر إقراره ولا رفضه اليمين ، فلا يمكن الحكم بالعنة ، [٢] وحدوث الجنون للزوج أثناء المدة كحدوثه قبلها بالنسبة للخيار ، فيه الخلاف السابق .[٣]

أثر الصبا على الحكم بالعنة :

٢١ - ذهب الحنفية والشافعية والحنابلة إلى أن عدم البلوغ مانع من الحكم بالعنة.[٤]

وقال الحنفية : إلا في صورة الغلام الذى هو ابن أربع عشرة سنة ، إذا لم

(١) الجامع الكبير للشيباني ص ٩٣ ، وفتاوى قاضيخان بهامش الفتاوى الهندية ٤١٢/١ ، والإنصاف ١٩٢/٨ ، وكشاف القناع ١٠٨/٥ ، ومطالب أولى النهى ١٤٥/٥

(٢) الروضة ٢٠٠/٧ ، وكشاف القناع ١٠٨/٥

(٣) المراجع السابقة .

(٤) الجامع الكبير للشيباني ص ٩٣ ، والروضة ٢٠٠/٧ ، والبجيرمي ٣٥٨/٣ ، وكشاف القناع ١٠٦/٥

يصل إلى امرأته، وله امرأة أخرى يجامعها ، كان للمرأة أن تخاصمه ويؤجل سنة .[١]

أثر الرتق على الحكم بالعنة :

٢٢ - ذهب الحنفية إلى أنه لو كانت المرأة رتقاء - الرتق هو انسداد فرج المرأة باللحم - والزوج عنينا ، لم يكن لها أن تخاصمه ، لأنه لا حق لها في المطالبة بالجماع مع قيام المانع فيها،[٢] إذ لا حق لها في الوطء.[٣]

أما الشافعية فالمعتمد عندهم أنه لافرق في ثبوت الخيار بين أن يجد أحد الزوجين بالآخر مثل مابه من العيب أم لا، فالرتقاء لها حق الخيار، وقيل : لاخيار عند تماثل العيبين .

والمالكية يجعلون للرتقاء أيضا حق الخيار .[٤]

ويرى الحنابلة أن الخيار يثبت لكل منهما إذا وجد بالآخر عيبا مثل عيبه أو

(١) هامش الفتاوى الهندية ٤١١/١

(٢) فتح القدير ٣٠٠/٤

(٣) الاختيار ١١٦/٣

(٤) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ٢٧٧/٢ ، ومغني المحتاج ٢٠٣/٣

غيره ، إلا أن يجد المجبوب المرأة رتقاء فلا ينبغى أن يثبت لهما خيار لامتناع الاستمتاع بعيب نفسه .[(١)]

سبق الوطء على العنة :

٢٣ – اذا جامع الزوج امرأته ولو مرة واحدة، ثم عنّ عنها فليس لها حق التأجيل أو الخيار في هذا الزواج ، حتى ولو كان طلقها ثم راجعها،[(٢)] قال ابن قدامة : وعلى هذا أكثر أهل العلم ومنهم عطاء وطاوس والحسن ويحيى الأنصارى والزهرى وعمرو بن دينار وقتادة ومالك والأوزاعي والشافعي والحنفية والحنابلة وأبو عبيد .[(٣)]

والسبب في عدم الحكم بالعنة في هذه الحالة أن الزوجة حصلت بالوطء على حقها من مقصود النكاح وهو المهر ، أى تقريره ، والحصانة وقد عرفت قدرته على الوطء ، ولم يبق إلا التلذذ وهو شهوة لايجبر الزوج عليها مع احتمال زوال العنة، ووجود الداعية عند الزوج للنكاح.[(٤)]

(١) كشاف القناع ١١١/٥

(٢) الأم ٤٠/٥ ، والمدونة ٢٦٥/٢ . والاختيار ١٦٠/١، والمغني ٦١٠/٧

(٣) المغني ٦١٠/٧

(٤) القليوبي ٢٦٢/٣ ، ٢٦٣ . مغني المحتاج ٢٠٣/٣، ٢٠٤

وقال أبو ثور : لو وطىء الزوج امرأته، ثم عجز عن وطئها ، ضرب له أجل .[(١)]

الجماع الذى يمنع التأجيل :

٢٤ – أقل مايمنع التأجيل هو تغييب الحشفة في الفرج ، فهذا النوع من الوطء تتعلق به أحكام الوطء، من الإحصان ومن الإحلال للزوج الأول ،[(٢)] وتعتبر حشفته إن لم تكن مقطوعة ، وإن جاوزت العادة في الكبر أو الصغر ،وتقدر بأمثاله إذا كانت مقطوعة ، ويعتبر دخولها ولو مرة وبإعانة بنحو إصبع في دخولها ،[(٣)].

كما يعتبر ولو كانت الزوجة حائضا أو محرمة أو صائمة ، أو كان الزوج نفسه محرما أو صائما ، فالحرمة شىء ومنع التأجيل شىء آخر .[(٤)]

أما جماع الزوج زوجته في دبرها ، فهو لايمنع الحكم بالتأجيل ، لأنه غير الجماع المعروف،[(٥)] ولا تتعلق به أحكام

(١) المغني ٦١٠/٧

(٢) المغني ٦١١/٧ – ٦١٢

(٣) القليوبي ٢٦٣/٣

(٤) الأم ٤٠/٥

(٥) المرجع السابق .

الوطء من إحصان أو إحلال للزوج الأول،[١] واختار ابن عقيل أن الوطء في الدبر تنتفى به العنة لأنه أصعب ، فمن قدر عليه فهو على غيره أقدر[٢]

كما أن عند الحنابلة قولا باشتراط إدخال جميع الذكر .[٣]

مهر زوجة العنين :

٢٥ - زوجة العنين لها جميع المهر عند الحنفية، [٤] وعند الحنابلة لها المهر المسمى على الصحيح من المذهب ، ونقل عن أحمد أن لها مهر المثل ، والخلوة من العنين كالخلوة من أى زوج توجب عندهم المهر[٥]

أما المالكية فالمشهور عندهم أن لها أيضا الصداق كاملا بعد انتهاء السنة ، لأنها مكنت من نفسها ، وطال مقامه معها ، وتلذذ بها وأخلق شورتها.

وقال أبو عمر من المالكية : إن جعل مالك الحجة في التكميل التلذذ وإخلاق الشورة ظاهره أنه متى انخرم أحدهما لا تكميل ، ومقابل المشهور عند المالكية هو ماروى عن مالك : أن لها نصف الصداق، أما إذا طلق قبل انتهاء السنة فللزوجة نصف المهر ، وتعوض المتلذذ بها زيادة على ذلك بالاجتهاد، ويتصور وقوع الطلاق قبل تمام السنة فيما إذا رضي بالفراق قبل تمام السنة ، وفيما إذا قطع ذكره أثناءها ، وقد احتج ابن الحاجب لاستحقاق امرأة المعترض الصداق بعد السنة بالقياس على المجبوب والعنين إذا طلقا باختيارهما ، والجامع حصول الانتفاع لكل منهم بحسب الإمكان ، وقد يفرق بأن المجبوب إنما دخل على التلذذ وقد حصل ، بخلاف المعترض فإنه إنما دخل على الوطء التام ولم يحصل ، وبأن مسألة المجبوب ومن معه خرجت بالإجماع ، أى فهي مسألة سماعية ،فما عداها باق على أصله فلا يخرج عليها شىء ، والمراد بالعنين المقيس عليه هنا هو صغير الذكر.[١]

وقال الشافعي : ليس للمرأة إن استمتع بها زوجها إذا قالت :لم يصبني ليس لها إلا نصف المهر لأنها مفارقة قبل

---

(١) المغني ٧/٦١١ ، ٦١٢
(٢) المرجع السابق .
(٣) الإنصاف ٨/١٨٩
(٤) مختصر الطحاوى ص ١٨٣ ، وفتح القدير ٤/ ١٣٠
(٥) الإنصاف ٨/٢١٢

(١) الخرشي ٣/٢٤١

أن تصاب .[١]

عدة زوجة العنين :

٢٦ - تجب على زوجة العنين العدة عند الحنفية والحنابلة ،[٢] كما تجب عند المالكية احتياطا،[٣] ولا يملك الزوج الرجعة في العدة أو بعدها .

أما عند الشافعية فليس عليها عدة مادام لم يصبها .[٤]



(١) الأم ٤١/٥

(٢) مختصر الطحاوي ص ١٨٣ ، وفتح القدير ١٣٠/٤ ، والمغني ٨٠/٧ ط دار الفكر

(٣) المدونة ٢٦٥/٢

(٤) الأم ٤١/٥

عُنوس

التعريف :

١ - العنوس في اللغة : من عنَست المرأة تعنِس عنوسا إذا طال مكثها في بيت أهلها بعد إدراكها ولم تتزوج حتى خرجت من عداد الأبكار ، فإن تزوجت مرة فلا يقال عنست .

والاسم : العناس ، والتعنيس : مصدر عنست الجارية إذا صارت عانسا ولم تتزوج ، والجمع : عنّس وعوانس .

ويقال : عنس الرجل إذا أسن ولم يتزوج فهو عانس .

وأكثر مايستعمل للنساء فيقال : عنّسها أهلها أى أمسكوها عن التزويج.[١]

ولا يخرج المعنى الاصطلاحي عن المعنى اللغوى.

(١) لسان العرب، والمصباح المنير، والمغرب في ترتيب المعرب، وجواهر الإكليل ٢٧٨/١

الألفاظ ذات الصلة :

العضـل :

٢ - العـضل : منع الرجل حريمتـه من التزويج .(١)

والعضل قد يكون سببا للعنوس.

مايتعلق بالعنوس من أحكام :

٣ - اختلف الفقهاء في نكاح العانس هل تعامل كالأبكار في الإجبار، وفي الاكتفاء بسكوتها أم كالثيب ؟

فذهب الجمهور إلى أن العانس تعامل كالبكر في دوام الجبر عليها وإن زالت بكارتها بطول التعنيس لبقائها على حيائها ، لأنها لم تمارس الرجال بالوطء في محل البكارة فهي على حيائها .

وفي قول عند المالكية - وهو مقابل الأصح عند الشافعية - أنها تعامل معاملة الثيب إذا زالت بكارتها بالتعنيس لزوال العذرة ، فلا يجوز للولي المجبر أن يزوجها إلا بإذنها الصريح .(٢)

٤ - وفي السن التي تعتبر المرأة فيها عانسا عند المالكية أقوال هي : ثلاثون

(١) لسان العرب والمصباح المنير .

(٢) جواهر الإكليل ١/٢٧٨ ، والقوانين الفقهية ص ٢٠٣ ، ومغني المحتاج ٣/١٥٠ ، و روضة الطالبين ٧/٥٤ ، والمغني لابن قدامة ٦/٤٩٥ ،و تحفة المحتاج ٧/٢٤٦.

سنة ، أو ثلاث وثلاثون ، أو خمس وثلاثون ، أو أربعون ، أو خمس وأربعون، أو منها إلى الستين .

وقال بعضهم : سنّ العنوسة يعود إلى العرف ، فالعانس عند هؤلاء هي البنت المقيمة عند أهلها بعد بلوغها سن الزواج مدة طويلة عرفت فيها مصالح نفسها وبروز وجهها ولم تتزوج.(١)

نفقة العانس :

٥ - ذهب الفقهاء إلى أن البنت الفقيرة تجب نفقتها على أبيها حتى تنكح زوجا تستحق عليه النفقة وإن وصلت حدّ التعنيس أو جاوزتها .(٢)



(١) جواهر الإكليل ١/٢٧٨

(٢) فتح القدير ٣/٣٤٣ ، والفواكه الدواني ٢/١٠٦ ، والمحلي على المنهاج ٤/٨٤ ، وكشاف القناع ٥/٤٨١

عَنْوة

التعريف :

١ - العنوة - بفتح العين - في اللغة : القهر والغلبة، يقال: أخذت الشيء عنوه: أي قهرا وغلبة، وفتحت هذه البلدة عنوة وتلك صلحا أي: قهرا وغلبة، وقال الأزهري: قولهم: أخذته عنوة يكون غلبة، ويكون عن تسليم وطاعة ممن يؤخذ منه شيء.[١]

وفي الاصطلاح : يستعمل الفقهاء كلمة «عنوة» عند الكلام على أحكام الأراضي التي تؤول إلى المسلمين من أهل الحرب، فيقسمونها إلى أرض فتحت عنوة وأرض فتحت صلحا، لاختلاف بعض أحكامهما.

الحكم الإجمالي:

٢ - لا خلاف بين الفقهاء في أن الأراضي التي يستولى عليها المسلمون بالقتال من جملة الغنائم ، واختلفوا بم تنتقل الملكية إلى المسلمين؟

فقال الحنفية : لا يملكها المسلمون إلا بالضم إلى دار الإسلام، أو حيازتها فعلا، وجعلها جزءا من دار الإسلام.

وقال المالكية والحنابلة : يملكها المسلمون بمجرد الحيازة، لأنها مال زال عنه ملك أهل الحرب بالاستيلاء عليه فصار كالمباح، تسبق إليه اليد فيتم تملكه بإحرازه والاستيلاء عليه، من غير احتياج إلى حكم حاكم على المعتمد، ولا تقسم على الجيش كبقية الغنائم.

وقال الشافعية : لا يتم انتقال الملكية بالاستيلاء، بل بالقسمة مع الرضا بها.

واختلفوا أيضا فيمن يكون الملك له بعد انتقاله إلى المسلمين.

فذهب الحنفية إلى أن الإمام بالخيار، إن شاء قسمها بين المسلمين كما فعل رسول الله صلى الله عليه وسلم بخيبر[١] وإن شاء أقر أهلها عليها، ووضع على رءوسهم الجزية وعلى أراضيهم الخراج، فتكون أرض خراج وأهلها أهل ذمة. وقال ابن عابدين: قسمها بين الجيش

---

(١) لسان العرب.

(١) حديث : قسمة الرسول صلى الله عليه وسلم لأرض خيبر. أخرجه أبو داود (٣/ ٤١٠ - ٤١٣) وقال ابن حجر في فتح الباري (٤٧٨/٧): أخرجه أبو داود من طريق بشير بن يسار واختلف في وصله وإرساله.

إن شاء أو أقر أهلها عليها بجزية على رءوسهم وخراج على أراضيهم، والأول أولى عند حاجة الغانمين، وتركها بيد أهلها عند عدم الحاجة لتكون عدة للمسلمين.

وقال المالكية في المشهور عندهم: تصبح هذه الأرض وقفا على المسلمين بمجرد الحيازة بلا حاجة إلى وقف الإمام، ولا تكون ملكا لأحد، ويصرف خراجها في مصالح المسلمين.

وقال الشافعية : الخمس من الأراضي لمن ذكرتهم آية الغنائم، والأربعة الأخماس الباقية للغانمين، فإن طابت بتركها نفوس الغانمين بعوض أو غيره وقفها ولي الأمر على مصالح المسلمين.[١]

وللتفصيل (ر : غنيمة)



(١) حاشية ابن عابدين ٣/٢٢٨ - ٢٢٩، والخرشي٣/١٢٨، ونهاية المحتاج ٨/٧٧

عَهْد

التعريف :

١ - العهد في اللغة : الوصية ، يقال : عهد إليه إذا أوصاه ، والعهد: الأمان والموثق والذمة واليمين ، وكل ماعوهد الله عليه ، وكل مابين العباد من المواثيق فهو عهد ، والعهد: العلم، يقال : هو قريب العهد بكذا أى قريب العلم به ، وعهدى بك مساعدا للضعفاء : أنى أعلم ذلك .[١]

ولا يخرج المعنى الاصطلاحي عن المعنى اللغوى .

الألفاظ ذات الصلة :

أ - العقد :

٢- العقد هو كما قال الجرجاني : ربط أجزاء التصرف بالإيجاب والقبول شرعا ، والصلة : أن العقد إلزام باستيثاق بخلاف العهد فإنه قد يكون باستيثاق وقد لايكون ، ولذا يقال : عاهد العبد ربه ،

(١) لسان العرب، والمصباح المنير ، والمعجم الوسيط .

ولا يقال : عاقد العبد ربه ، إذ لايجوز أن يقال : استوثق من ربه .[١]

ب - الوعد :

٣ - الوعد كما قال ابن عرفة : إخبار عن انشاء المخبر معروفا في المستقبل. قال أبو هلال العسكري : والفرق بين الوعد والعهد أن العهد ماكان من الوعد مقرونا بشرط نحو إن فعلت كذا فعلت كذا .[٢]

ج - البيعة :

٤ - البيعة صفة على إيجاب المبايعة والطاعة ، أى التولية وعقدها ، والبيعة صفة أيضا على إيجاب البيع ، والبيعة بالمعنى الأول أخص من العهد.[٣]

الحكم التكليفي :

٥ - أوجب الإسلام الوفاء بالعهد ، والتزمه رسول الله صلى الله عليه وسلم ، في جميع عهوده ، تحقيقا لقوله تعالى : ﴿وأوفوا بعهد الله إذا عاهدتم ﴾[٤] ونفى الدين عمن لاعهد له فقال صلى الله عليه

(١) التعريفات للجرجاني والفروق في اللغة ١/٢٥٤

(٢) الفروق في اللغة وفتح العلى المالك ١/٢٥٤

(٣) المصباح المنير .

(٤) سورة النحل/٩١ .

وسلم : " لادين لمن لاعهد له "[١] ومن صور التزامه العهد : وفاؤه بالوثيقة التي عقدها لليهود عندما هاجر إلى المدينة ، وصلح الحديبية ، وغيرهما.

ومن صور الوفاء بالعهد ، مايعهد به الحاكم إلى من بعده ، كما عهد أبو بكر إلى عمر - رضي الله عنهما - وعهد عمر إلى أهل الشورى رضي الله عنهم[٢] ونقض العهد محرم قطعا ، ولا يصح من مؤمن أبدا للآية السابقة ولحديث : «أربع من كن فيه كان منافقاً خالصا ، ومن كانت فيه خصلة منهن كانت فيه خصلة من النفاق حتى يدعها: إذا ائتمن خان، وإذا حدث كذب، وإذا عاهد غدر، وإذا خاصم فجر».[٣]

تحريم ظلم المعاهد :

٦ - أمر الله تعالى بالوفاء بالعهد كما أمر بإتمام مدة العهد في قوله تعالى : ﴿ فأتموا إليهم عهدهم إلى مدتهم ﴾[٤] ووصف الذين ينقضون عهدهم بالخسران

(١) حديث : لادين لمن لاعهد له ...» أخرجه أحمد (٣/١٣٥) من حديث أنس بن مالك.

(٢) الأحكام السلطانية للماوردي ص١٠.

(٣) حديث : «أربع من كن فيه..».

أخرجه البخاري (فتح الباري ١/٨٩) من حديث عبد الله بن عمرو.

(٤) سورة التوبة/٤ .

في قوله تعالى : ﴿ الذين ينقضون عهد الله من بعد ميثاقه ويقطعون ما أمر الله به أن يوصل ويفسدون في الأرض أولئك هم الخاسرون ﴾[(١)] ونهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن ظلم المعاهد بقوله: «من ظلم معاهدا أو انتقصه أو كلفه فوق طاقته أو أخذ منه شيئا بغير طيب نفس فأنا حجيجه يوم القيامة»،[(٢)] كما نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن نقض العهد حتى ينقضي أمده ، أو ينبذ العهد إلى المعاهدين جهرا- لا سرا- حتى لايغدر بهم . فقال : « من كان بينه وبين قوم عهد فلا يشد عقدة ولا يحلها حتى ينقضي أمدها ، أو ينبذ إليهم على سواء ».[(٣)]

ونقض العهد يعد من الغدر ، وقد شهّر رسول الله صلى الله عليه وسلم بالغادر في قوله : « لكل غادر لواء يوم القيامة يعرف به ».[(١)]

وللمعاهد أحكام أخرى ، منها أخذ الجزية ، ومقدارها ، ومقدار ديته ، ينظر في مصطلح : (جزية ف ٢١ ، ٢٢ ، ومعاهد)

اليمين بعهد الله وآثاره :

٧ - ذهب الفقهاء إلى أن الحلف بعهد الله يمين ، ويترتب على الحلف به جميع الآثار التي تترتب على كل يمين ، من وجوب البر بها ، أو الكفارة الواجبة بسبب الحنث .

واشترط الشافعية في اعتبارها يمينا أن ينوى الحالف بها اليمين ، لا استحقاق الله للعهد الذى أخذه على بني آدم .[(٢)]



(١) سورة البقرة/٢٧ .

(٢) حديث :« من ظلم معاهدا... ».
أخرجه أبو داود (٣/٤٣٧) وقال السخاوي في المقاصد (ص ٣٩٢) : سنده لابأس به .

(٣) حديث : «من كان بينه وبين قوم عهد... »
أخرجه أبو داود (٣/١٩٠) والترمذي (٤/١٤٣) من حديث عمرو بن عبسة ، وقال الترمذي : حسن صحيح .

(٣) حديث : « لكل غادر لواء... »
أخرجه البخاري (فتح الباري ٥/٢٨٣) ومسلم (٣/١٣٦٠)من حديث ابن عمر .

(١) حاشية ابن عابدين ٣/٥٤ و الشرح الكبير للدردير ٢/١٢٧ ، ونهاية المحتاج ٨/١٦٩ ، ومطالب أولى النهى ٦/٣٧٤

(٢) حاشية ابن عابدين ٣/٥٤ ، والشرح الكبير للدردير ٢/٢٢٧. ونهاية المحتاج ٨/١٦٩، ومطالب أولى النهي ٦/٣٧٤

عُهْدَة

التعريف:

١ - العهدة في اللغة: من العهد، وهو بمعنى الوصية والأمان والموثق والذمة، وتطلق العهدة على الوثيقة والمرجع للإصلاح، يقال: في الأمر عهدة أي مرجع للإصلاح، وتسمى وثيقة المتبايعين عهدة، لأنه يرجع إليها عند الالتباس.[1]

وفي الاصطلاح، عرفها الحنفية في باب الشفعة بأنها: ضمان الثمن عند الاستحقاق.[2]

وعرفها الآبي الأزهري من المالكية بأنها: ضمان ثمن حصة من حضر بعد غيبته إن ظهر فيها عيب أو استحقت.[3]

وعرفها الدردير بأنها: تعلق ضمان المبيع بالبائع في زمن معين، وهي قسمان: عهدة سنة، وعهدة ثلاث.[4] وقال البهوتي من الحنابلة: المراد بالعهدة هنا (أي في باب الشفعة) رجوع من انتقل الملك إليه من شفيع أو مشتر على من انتقل عنه الملك من بائع أو مشتر بالثمن أو الأرش عند استحقاق الشقص أو عيبه.[1]

(١) المصباح المنير، ولسان العرب.

(٢) ابن عابدين ١٤٥/٥، وحاشية الشلبي على تبيين الحقائق ٢٤٦/٥

(٣) جواهر الإكليل ١٦٢/٢

(٤) الشرح الصغير ١٩١/٣

الحكم الإجمالي:

بحث الفقهاء مسائل العهدة في الشفعة، وخيار العيب.

أولا - العهدة في الشفعة:

٢ - اتفق الفقهاء على أن الشفعة إذا ثبتت لأكثر من واحد، وحضر بعضهم فإنها تعطى لمن حضر إذا طلبها، لكنها لا تتجزأ، فإما أن يأخذها جميعها، أو يتركها جميعها، لأن في تجزئتها تفريق الصفقة، وهو ضرر للبائع والمشتري، فإذا أخذها أحد الشريكين، ثم حضر الآخر وطلب حصته من الشفعة يقضى له بالنصف، ولو كانوا ثلاثة فحضر الثالث أيضا يقضى له بثلث ما في يد كل واحد، وهكذا تحقيقا

(١) كشاف القناع ١٦٣/٤

للتسوية.[١]

وهل يقضي القاضي بكتب العهدة ـ أي ضمان الثمن عند الاستحقاق ـ على البائع أو على المشترى أو على الشفيع الأول إذا حضر الغائب وأخذ منه حصته؟

اختلف الفقهاء في ذلك، فقال المالكية والشافعية: عهدة الشفيع على المشتري لا على البائع، سواء أأخذ الشفعة من يد البائع قبل القبض أم من يد المشتري بعد القبض، لأن الملك انتقل إليه من المشتري.

وزاد المالكية أنه إذا أخذ الحاضر الجميع بالشفعة، ثم جاء الغائب كان مخيرا في كتب عهدته إن شاء على المشتري، وإن شاء على الشفيع الأول، لأنه كان مخيرا في الأخذ، فهو كمشتر من المشتري.[٢]

وقال الحنفية: إن بيعت الدار للمشتري وقضى القاضي للشفيع بالشفعة، فإن كانت أخذت من يد البائع فالعهدة على البائع، لأنه هو القابض للثمن، وقد انفسخ البيع بين البائع والمشتري، أما إذا أخذت الدار بالشفعة من يد المشتري، فالبيع الأول صحيح، ويدفع الشفيع الثمن إلى المشتري، وعهدة الشفيع على المشتري، لأنه هو القابض للثمن، ولأن الشيء انتقل من ملك المشتري.[١]

أما الحنابلة فالأصل عندهم أن عهدة الشفيع على المشتري، لأن الشفيع ملك الشقص من جهته، فهو كبائعه، وعهدة المشتري على البائع، إلا إذا أقر البائع وحده بالبيع ، وأنكر المشتري الشراء وأخذ الشفيع الشقص من البائع، ففي هذه الحالة العهدة على البائع، لحصول الملك للشفيع من جهته.[٢]

ثانيا ـ العهدة في خيار العيب:

٣ ـ إذا وجد المشتري في المبيع عيبا قديما ينقص الثمن عند التجار وأرباب الخبرة فله خيار الفسخ بالعيب.[٣]

وذكر المالكية أن للمشتري إذا اشترى رقيقا خاصة - ذكراً أو أنثى - الرد في عهدة الثلاث أي ثلاثة أيام بكل عيب

---

(١) ابن عابدين ٥/١٤١، ١٤٢، وشرح الزرقاني ٦/١٨٧، ١٨٩، والزيلعي ٥/٢٤٦، وجواهر الإكليل ٢/١٦٢، ١٦٣، وروضة الطالبين ٥/١٠٣، ١١٢، وكشاف القناع ٤/١٤٨

(٢) جواهر الإكليل ٢/١٦٢، ١٦٣، والمواق بهامش الحطاب ٥/٣٢٩، وروضة الطالبين ٥/١١٢ .

(١) حاشية الشلبي على تبيين الحقائق للزيلعي ٥/٢٤٦، والدر المختار بهامش ابن عابدين ٥/١٤٥

(٢) كشاف القناع ٤/١٦٣

(٣) مجلة الأحكام م (٣٣٧)

حادث، وهو: مايحدث في المبيع عند المشتري ، والقديم وهو: ما كان فيه وهو عند البائع.[١] كزنا وسرقة وعمى وجنون، إلا أن يستثنى عيب معين،[٢] كما أن له الرد في عهدة السنة بثلاثة أدواء خاصة، وهي: الجذام والبرص والجنون، دون سائر العيوب.[٣]

قال الدردير : ومحل العمل بالعهدتين إن شرطا عند البيع أو اعتيدا بين الناس، أو حمل السلطان عليهما الناس، وقال بعضهم: يعمل بهما ولو لم تجر بهما عادة، ولا وقع بهما شرط.[٤]

وتفصيل الموضوع في مصطلح: (عيب).



(١) مجلة الأحكام م (٣٣٩ ، ٣٤٤) وشرح الدرديرمع حاشية الدسوقي ٣ / ١٢٦ - ١٢٧

(٢) الشرح الصغير ٣/١٩١ ، ١٩٢

(٣) الشرح الصغير للدردير ٣/١٩١ ، ١٩٢ ، وجواهر الإكليل ٢/ ٥٠

(٤) الشرح الصغير ٣/ ١٩٣

عَوارض الأهلية

انظر : أهلية

عَوَامِل

انظر : زكاة

عَوَر

التعريف:

١ - من معاني العور في اللغة: ذهاب حس إحدى العينين، يقال عور الرجل: ذهب بصر إحدى عينيه، فهو أعور وهي عوراء والجمع عور.[١]

والفقهاء يستعملونه بالمعنى اللغوي نفسه.[٢]

(١) لسان العرب، والقاموس المحيط والمعجم الوسيط.

(٢) البناية ٩/ ١٤٠ ، والشرح الصغير ٢/١٤٣ ، وأوجز المسالك ٩/٢٢٨

الألفاظ ذات الصلة:

أ ـ العشا:

٢ - العشا - مقصور - سوء البصر بالليل والنهار يكون في الناس والدواب والطير،[١] يقال: عشي عشىً: ضعف بصره فهو أعشى والمرأة عشواء.[٢]

وقيل: العشا يكون سوء البصر من غيرعمى، ويكون الذي لا يبصر بالليل ويبصر بالنهار.[٣]

والفرق بين العور والعشا: أن العور ذهاب حس إحدى العينين، والعشا سوء البصر.

ب ـ العمش:

٣ - من معاني العمش ضعف رؤية العين مع سيلان دمعها في أكثر أوقاتها، يقال: عمش فلان عمشا: ضعف بصره مع سيلان دمع عينه في أكثر الأوقات فهو أعمش وهي عمشاء.[٤]

والفرق بين العور والعمش أن العور ذهاب حس إحدى العينين والعمش ضعف الرؤية مع سيلان الدمع.

(١) لسان العرب والقاموس المحيط.
(٢) المصباح المنير.
(٣) لسان العرب.
(٤) المعجم الوسيط.

ج ـ الحول:

٤ - الحول - بفتحتين - أن يظهر البياض في العين في مؤخرها، ويكون السواد من قبل الماق وطرف العين من قبل الأنف.[١]

والفرق بين العور والحول: أن العور ذهاب حس إحدى العينين، والحول عيب في العين لا يذهب حسها.

د ـ العمى:

٥ - العمى ذهاب البصر كله فالرجل أعمى والمرأة عمياء والجمع عُمي.

والفرق بين العمى والعور أن العمى لا يقع إلا على العينين جميعا، في حين أن العور هو ذهاب حس إحدى العينين.[٢]

الأحكام المتعلقة بالعور:

أ-التضحية بالعوراء:

٦ - لا خلاف بين الفقهاء في أنه لا تجزىء التضحية بالعوراء البيّن عورها، لما روى البراء رضي الله عنه عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال: «لا يضحى

(١) لسان العرب.
(٢) القاموس المحيط والمصباح المنير.

بالعرجاء بيّن ضلعها ولا بالعوراء بين عورها، ولا المريضة بين مرضها، ولا بالعجفاء التي لا تنقي»[١] ولأنها قد ذهبت عينها.[٢]

ثم اختلفوا في جواز التضحية بعوراء لا تبصر بإحدى عينيها مع قيام صورة العين، فذهب الحنابلة وهو المقابل للأصح عند الشافعية، والعينيٌّ من الحنفية إلى إجزاء العوراء التي على عينها بياض وهي قائمة لم تذهب، لأن عورها ليس ببيّن، ولا ينقص ذلك لحمها.[٣]

ويرى المالكية والشافعية في أصح الوجهين أن العوراء لا تجزىء في الأضحية ولو كانت صورة العين قائمة، وهو ما يؤخذ من إطلاق عبارات الحنفية. فإن كان بعينها بياض لا يمنعها النظر أجزأت.[٤]

(١) حديث: «لا يضحى بالعرجاء بين ضلعها...».
أخرجه الترمذي (٤/٨٦) وقال: حديث حسن صحيح.
(٢) البناية شرح الهداية ٩/١٤٠، وتبيين الحقائق ٦/٢٥، والشرح الصغير ٢/١٤٣، والمجموع ٨/٤٠٠، وكشاف القناع ٣/٥، والمغني ٨/٦٢٤
(٣) البناية شرح الهداية ٩/١٤١، والمجموع ٨/٤٠٠، وروضة الطالبين ٣/١٩٥ وكشاف القناع ٣/٥
(٤) تبيين الحقائق ٦/٥، حاشية ابن عابدين على الدر المختار٥/٢٠٥، وحاشية أبي السعود بشرح الكنز ٣/٣٨٠ والشرح الصغير ٢/١٤٣، والمجموع٨/٤٠٠، وروضة الطالبين ٣/١٩٥

ب - فسخ النكاح بالعور:

٧ - ذهب جمهور الفقهاء إلى أن العور لا يثبت به حق فسخ النكاح لأحد الزوجين مالم يشترط السلامة منه.

أما إذا اشترط أحد الزوجين على صاحبه السلامة من العور ونحوه حتى ولو كان شرط السلامة بوصف الولي، أو وصف غيره بحضرته وسكت بأنها صحيحة العينين، فبان خلاف ذلك، فيرى المالكية والحنابلة على أحد القولين - وهو المذهب عندهم - أن له الفسخ.[١]

وذهب الحنفية إلى أنه إذا اشترط أحد الزوجين على صاحبه السلامة من العور ونحوه كالعمى والشلل والزمانة فوجد بخلاف ذلك لا يثبت له الخيار.[٢]

وعند الشافعية أنه إن كان المشروط سلامة الزوج، فبان دون المشروط، فلها الخيار، وإن شرطت السلامة في الزوجة ففي ثبوت الخيار للزوج قولان لتمكنه من الطلاق، قال النووي: الأظهر ثبوته.[٣]

(١) الدسوقي ٢/٢٨٠، والفواكه الدواني ٢/٦٧، الفروع ٥/٢٣٤ - ٢٣٥ ومطالب أولي النهى ٥/١٤٩ - ١٥٠
(٢) المبسوط للسرخسي ٥/٩٧
(٣) روضة الطالبين ٧/١٨٥

ج - إعتاق الأعور في الكفارات:

٨ - يجزيء إعتاق الأعور في الكفارات دون الأعمى، لأن المقصود تكميل الأحكام وتمليك العبد المنافع والعور لا يمنع ذلك، ولأنه لا يضر بالعمل فأشبه قطع إحدى الأذنين.(١)

ونقل أبو بكر من الحنابلة قولا بعدم إجزاء الأعور في الكفارات، لأن العور نقص يمنع التضحية والإجزاء في الهدى فأشبه العمى.(٢)

د - جناية صحيح العينين على الأعور:

٩ - لا تؤخذ العين السليمة بالحدقة العمياء، لعدم المماثلة، بل تجب فيها حكومة عدل بالاجتهاد، وكذلك في العين القائمة الذاهب ضوؤها حكومة كاليد الشلاء، بهذا يقول جمهور الفقهاء: (أبو حنيفة ومالك والشافعي وأبو ثور وابن المنذر).(٣)

وروى عن زيد بن ثابت رضي الله عنه أنه قال: في عين الأعور التي لا يبصر بها مائة دينار، وعن عمر بن الخطاب رضي الله عنه أنه قال: فيها ثلث ديتها، وبه قال إسحاق، وقال مجاهد: فيها نصف ديتها.(١)

وإذا قلع صحيح العينين عين الأعور المبصرة فيرى المالكية والحنابلة في وجه أن المجني عليه مخير بين القصاص وبين أخذ دية كاملة من مال الجاني.(٢)

والمذهب عند الحنابلة - وهو ما نص عليه أحمد - أن للمجني عليه القصاص من مثلها ويأخذ نصف الدية، لأنه ذهب بجميع بصره وأذهب الضوء الذي بدله دية كاملة، وقد تعذر استيفاء جميع الضوء، إذ لا يمكن أخذ عينين بعين واحدة، ولا أخذ يمين بيسرى، فوجب الرجوع ببدل نصف الضوء.(٣)

وذهب الحنفية والشافعية إلى أن عين الأعور السليمة يجب فيها نصف الدية.(٤)

ويرى الحنفية على الأصح أن الخطأ

(١) حاشية ابن عابدين ٥٧٩/٢، والشرح الصغير ٦٤٨/٢، وروضة الطالبين ٢٨٥/٧، والمغني ٣٦١/٧
(٢) المغني ٣٦١/٧
(٣) البزازية بهامش الفتاوى الهندية ٣٩١/٦، و الشرح الصغير ٤ /٣٥٢، وروضة الطالبين ١٩٧/٩، وحاشية الجمل ٦٦/٥ ، وتفسير القرطبي ١٩٤/٦

(١) تفسير القرطبي ١٩٤/٦
(٢) الشرح الصغير ٣٥٦/٤، والمغني ٧١٨/٧ ، ٧١٩
(٣) المغني ٧١٨/٧ ، ٧١٩
(٤) الفتاوي الأنقروية ١٧٤/١، والفتاوي البزازية بهامش الهندية ٣٩١/٦، وروضة الطالبين ٢٧٢/٩.

والعمد في ذلك سواء.[١]

هـ-جناية الأعور على صحيح العينين:

١٠ - ذهب الحنفية والشافعية والثوري إلى أنه إذا فقأ أعور من سالم مماثلته السالمة يقتص منه، وروى ذلك عن علي وهو قول مسروق وابن سيرين وابن معقل واختاره ابن المنذر وابن العربي، لأن الله تعالى قال: ﴿والعين بالعين﴾[٢] وقال النبي صلى الله عليه وسلم: «في العينين الدية»[٣] ففي العين نصف الدية، والقصاص من صحيح العين والأعور كهيئته بين سائر الناس.[٤]

وصرح الشافعية بأنه لا تؤخذ العين السليمة بالحدقة العمياء، وتؤخذ القائمة بالصحيحة إذا رضي المجني عليه.[٥]

أما المالكية فيخيرون المجني عليه بين القصاص وبين أخذ الدية كاملة، بمعنى أن للمجني عليه أن يفقأعين الجاني السالمة فيصيره أعمى أو يترك القصاص ويأخذ من الجاني دية ماتركه.[١]

ويرى الحنابلة أنه إذا قلع الأعور عين الصحيح فلا قود وعليه دية كاملة. وروى ذلك عن عمر وعثمان رضي الله عنهما، وبه قال سعيد بن المسيب وعطاء.[٢]

وإن فقأ الأعور من السالم غير المماثلة لعينه السليمة بأن فقأ من السالم مماثلة العوراء فتلزم الجاني نصف دية فقط وليس للمجني عليه أن يقتص لعدم المحل المماثل، بهذا قال المالكية، وهو ما يؤخذ من عبارات الحنفية حيث قالوا: إذا كانت العين اليمنى بيضاء فأذهب العين اليمنى من رجل آخر فالمفقوأة يمناه بالخيار إن شاء أخذ عينه الناقصة إذا كان يستطاع فيها القصاص بأن يبصر شيئا قليلا وإن شاء أخذ دية عينه.[٣]

وإن فقأ الأعور عيني السالم عمدا فالقود حق المجني عليه بأن يفقأ المماثلة من الجاني فيصيره أعمى لبقاء سالمته، ونصف الدية يأخذه المجني عليه من

---

(١) البزازية بهامش الهندية ٦/ ٣٩١
(٢) سورة المائدة/ ٤٥
(٣) حديث: « في العينين الدية»
أخرجه النسائي (٨/ ٥٨) من حديث عمرو بن حزم، وقال ابن حجر في التلخيص (٤/ ١٨): صححه جماعة من الأئمة.
(٤) الفتاوى الهندية ٦/ ٩ وتفسير القرطبي ٦/ ١٩٤ والمغني ٧/ ٧١٧
(٥) روضة الطالبين ٩/ ١٩٧

(١) الشرح الصغير ٤/ ٣٥٧، وتفسير القرطبي ٦/ ١٩٤
(٢) المغني ٧/ ٧١٧، وتفسير القرطبي ٦/ ١٩٤
(٣) الفتاوي الهندية ٦/ ٩ - ١٠، والشرح الصغير ٤/ ٣٥٧.

الجاني بدل ماليس لها مماثله، ولم يخير سالم العينين في المماثلة بحيث يكون له القصاص أو أخذ الدية لئلا يلزم عليه أخذ دية ونصف، وهو خلاف ما ورد عن الشارع صلى الله عليه وسلم، بهذا يقول المالكية.[1]

ويرى القاضي من الحنابلة أن المجني عليه مخير إن شاء اقتص ولا شيء له سوى ذلك، لأنه قد أخذ جميع بصره، فإن اختار الدية فله دية واحدة لقول النبي صلى الله عليه وسلم: «وفي العينين الدية» ولأنه لم يتعذر القصاص فلم تتضاعف الدية كما لو قطع الأشل يد صحيح أو كان رأس الشاج أصغر أو يد القاطع أنقص.[2]

و-جناية الأعور على الأعور:

١١ - لو قلع الأعور العين السليمة لمثله ففيه القصاص لتساويهما من كل وجه إذا كانت العين مثل العين في كونها يمينا أو يسارا، وإن عفا إلى الدية فله جميعها.[3]

(١) الشرح الصغير ٣٥٧/٤
(٢) المغني ٧١٨/٧
(٣) المغني ٧١٨/٧ .

عَوْرَة

التعريف :

١ - العورة في اللغة: الخلل في الثغر وفي الحرب ، وقد يوصف به منكرا ، فيكون للواحد والجمع بلفظ واحد ، وفي القرآن الكريم : ﴿ويستأذن فريق منهم النبي يقولون إن بيوتنا عورة وما هي بعورة إن يريدون إلا فرارا﴾[1] فهنا ورد الوصف مفردا والموصوف جمعا .[2]

وتطلق على الساعة التي تظهر فيها العورة عادة للّجوء فيها إلى الراحة والانكشاف، وهي ساعة قبل الفجر، وساعة عند منتصف النهار ، وساعة بعد العشاء الآخر ، وفي التنزيل قوله تعالى: ﴿ياأيها الذين آمنوا لِيستأذنْكم الذين ملكت أيمانكم والذينَ لم يبلغوا الحُلُمَ منكم ثلا ثَ مرات من قبل صلاة الفجر وحين تضعون ثيابكم من الظهيرة ومن بعد صلاة العشاء ثلاث عورات لكم ليس

(١) سورة الأحزاب /١٣
(٢) لسان العرب .

عليكم ولا عليهم جناح بعدهن طوافون عليكم بعضكم على بعض كذلك يبين الله لكم الآيات والله عليم حكيم﴾[١] وكل شيء يستره الإنسان أنفة وحياء فهو عورة .[٢]

وهي في الاصطلاح :مايحرم كشفه من الجسم سواء من الرجل أو المرأة ، أو هي مايجب ستره وعدم إظهاره من الجسم، وحدّها يختلف باختلاف الجنس وباختلاف العمر ، كما يختلف من المرأة بالنسبة للمحرم وغير المحرم [٣] على التفصيل الذى يأتي ، وقال الشربيني الخطيب: هي مايحرم النظر إليه.[٤]

الألفاظ ذات الصلة :

الستر:

٢ - الستر لغة : مايستر به ، والسترة بالضم مثله ، ويقال لما ينصبه المصلي قدامه علامة لمصلاه من عصا وغيرها سترة ، لأنه يستر المار من المرور أى يحجبه،[٥]

والصلة بين العورة والستر أن الستر مطلوب لتغطية العورة .

الأحكام المتعلقة بالعورة :

تتعلق بالعورة أحكام ذكرها الفقهاء في مواطن منها :

عورة المرأة بالنسبة للرجل الأجنبي:

٣ - ذهب جمهور الفقهاء إلى أن جسم المرأة كله عورة بالنسبة للرجل الأجنبي عدا الوجه والكفين ، لأن المرأة تحتاج إلى المعاملة مع الرجال وإلى الأخذ والعطاء[١] لكن جواز كشف ذلك مقيد بأمن الفتنة .

وورد عن أبي حنيفة القول بجواز إظهار قدميها ، لأنه سبحانه وتعالى نهى عن إبداء الزينة واستثنى ماظهر منها ، والقدمان ظاهرتان ،[٢] ويقول ابن عابدين: إنّ ظهر الكف عورة ، لأن الكف عرفا واستعمالا لايشمل ظهره.[٣]

---

(١) سورة النور /٥٨ ، وينظر تفسير القرطبي ٣٠٥/١٢
(٢) المصباح المنير .
(٣) الشرح الصغير ٢٨٣/١ ، المطبوع بدار المعارف بمصر .
(٤) مغني المحتاج ١٨٥/١
(٥) المصباح المنير ، مادة (ستر) .

(١) تكملة فتح القدير مع الهداية ٩٧/٨ ، وتبيين الحقائق ٩٦/١ ، ٩٧ ، والشرح الصغير ٢٨٩/١ ، ومغنى المحتاج ١٢٥/٣ ،والمجموع ١٧٣/٣ ط الإمام بمصر
(٢) بدائع الصنائع ٢٩٥٦/٦ ، طبع مطبعة الإمام.
(٣) حاشية ابن عابدين ٤٠٥/١ الطبعة الثانية .

وورد عن أبى يوسف القول بجواز إظهار ذراعيها أيضا لأنهما يبدوان منها عادة.[١]

وجاز كشف الوجه والكفين والنظر إليهما بدليل قوله تعالى : ﴿ ولا يبدين زينتهن إلا ماظهر منها ﴾[٢] أى مواضعها ، فالكحل زينة الوجه، والخاتم زينة الكف،[٣] بدليل ماروى أن أسماء بنت أبي بكر رضي الله تعالى عنهما دخلت على رسول الله صلى الله عليه وسلم وعليها ثياب رقاق فأعرض عنها ، وقال: «يا أسماء إن المرأة إذا بلغت المحيض لم تصلح أن يرى منها إلا هذا وهذا ، وأشار إلى وجهه وكفيه . »[٤]

وقال القرطبي[٥] في معنى قوله تعالى: ﴿ ولا يبدين زينتهن إلا ماظهر منها ﴾ اختلف الناس في قدر المستثنى فقال ابن مسعود : ظاهر الزينة هو الثياب، وزاد ابن جبير الوجه ، وقال سعيد بن جبير أيضا وعطاء والأوزاعي: الوجه والكفان والثياب، وقال ابن عباس وقتادة والمسور بن مخرمة : ظاهر الزينة هو الكحل والسوار والخضاب إلى نصف الذراع والقرط والفتخ .

وذكر الطبرى حديثا عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال :« إذا عركت المرأة لم يحل لها أن تظهر إلا وجهها ، وإلا مادون هذا ، وقبض على ذراع نفسه، فترك بين قبضته وبين الكف مثل قبضة أخرى »[١]

وقال الشربيني الخطيب : وشرط الساتر منع إدراك لون البشرة لا حجمها، فلا يكفى ثوب رقيق ولا مهلهل لايمنع إدراك اللون.[٢]

وظاهر مذهب أحمد بن حنبل أن كل شيء من المرأة عورة بالنسبة للأجنبي عنها حتى ظفرها ،[٣] وروى عن الإمام أحمد أنه قال : إن من يُبِينُ زوجته لايجوز أن يأكل معها لأنه مع الأكل يرى كفها ، وقال القاضي من الحنابلة : يحرم نظر

(١) حاشية الشلبي بهامش تبيين الحقائق ٩٦/١
(٢) سورة النور / ٣١
(٣) بدائع الصنائع ٢٩٥٦/٦
(٤) حديث أن «أسماء بنت أبي بكر دخلت على رسول الله صلى الله عليه وسلم ...».
أخرجه أبو داود (٣٥٨/٤) من حديث عائشة ، وقال : هذا حديث مرسل ، خالد بن دريك لم يدرك عائشة رضي الله عنها.
(٥) تفسير القرطبي ٢٢٨/١٢ - ٢٣٢ ، الطبعة الثالثة .

(١) حديث : « إذا عركت المرأة ... »
أخرجه الطبري في تفسيره (١١٩/١٨ ط مصطفى الحلبي) من حديث ابن جريج مرسلا .
(٢) مغني المحتاج ١٨٥/١
(٣) مجموع فتاوى ابن تيمية ١١٠/٢٢ .

الأجنبي إلى الأجنبية ماعدا الوجه والكفين، ويباح له النظر إلى هذين العضوين مع الكراهة عند أمن الفتنة .[١]

ومما يحتج به للحرمة ماروى عن علي رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال له : «ياعلي لاتتبع النظرة النظرة فإن لك الأولى، وليست لك الآخرة» [٢] وما ورد من أن الفضل بن عباس رضي الله عنهما «كان رديف رسول الله صلى الله عليه وسلم في الحج فجاءته الخثعمية تستفتيه ، فأخذ الفضل ينظر إليها وتنظر هي إليه، فصرف عليه الصلاة والسلام وجه الفضل عنها».[٣]

وقال الحنابلة : العجوز التي لايشتهى مثلها لابأس بالنظر إلى مايظهر منها غالبا ، [٤] لقوله تعالى: ﴿ والقواعد من النساء اللاتي لايرجون نكاحا ﴾[٥] وفي معنى العجوز الشوهاء التى لاتشتهى، ومن ذهبت شهوته من الرجال لكبر أو عنة أو مرض لا يرجى برؤه والخصي والشيخ والمخنث الذى لاشهوة له فحكمه حكم ذوى المحارم في النظر ،[١] لقوله تعالى : ﴿ أو التابعين غير أولي الإربة﴾.[٢]

وعند الشافعية حكمه حكم الأجنبي، إذ يحرم عليه النظر حتى إلى الوجه والكفين عند خوف الفتنة .[٣]

وقال الحنفية والشافعية : ظهور المرأة بالزينة للصغير الذى لم يظهر على عورات النساء ، والذى لايعرف العورة من غير العورة لا بأس به لقوله تعالى :﴿ أو الطفل الذين لم يظهروا على عورات النساء﴾[٤]، وأما الذى يعرف التمييز بين العورة وغيرها وقارب الحلم فلا يجوز لها إبداء زينتها له .[٥]

وقال الفقهاء : من أراد خطبة امرأة فله أن ينظر إليها سواء أذنت هي أو وليها به أم لم يأذنا به، [٦] لأن الرسول صلى الله

(١) المغني ١٠٢/٧

(٢) حديث :« ياعلي لاتتبع النظرة النظرة ..» أخرجه الترمذى (١٠١/٥) وقال : حديث حسن غريب ..

(٣) حديث : «إن الفضل بن عباس كان رديف رسول الله صلى الله عليه وسلم...» أخرجه البخارى (فتح البارى ٣٧٨/٣)، ومسلم (٩٧٣/٢) من حديث ابن عباس .

(٤) المغني ١٠٢/٧ .

(٥) سورة النور / ٦٠

(١) المغني ١٠٢/٧، ١٠٤

(٢) سورة النور / ٣١

(٣) مغني المحتاج ١٢٨/٣

(٤) سورة النور / ٣١

(٥) بدائع الصنائع ٢٩٥٨/٦، ٢٩٥٩ ، ومغني المحتاج ١٢٨/٣

(٦) الهداية مع تكملة فتح القدير والعناية ٩٩/٨ ، ومغني المحتاج ١٢٨/٣

عليه وسلم قال للمغيرة بن شعبة رضي الله عنه حينما خطب امرأة : « انظر إليها ، فإنه أحرى أن يؤدم بينكما . »[١]

وللمرأة أيضا النظر إلى ماهو غير عورة من الرجل إن أرادت الاقتران به.[٢]

وتفصيل ذلك في مصطلح (خطبة ف ٢٦ ، ٢٩)

أما صوت المرأة فليس بعورة عند الشافعية ، ويجوز الاستماع إليه عند أمن الفتنة،[٣] وقالوا : وندب تشويهه إذا قرع بابها فلا تجيب بصوت رخيم .

عورة المرأة المسلمة بالنسبة للأجنبية الكافرة :

٤ - ذهب جمهور الفقهاء :(الحنفية والمالكية وهو الأصح عند الشافعية) إلى أن المرأة الأجنبية الكافرة كالرجل الأجنبي بالنسبة للمسلمة، فلا يجوز أن تنظر إلى بدنها ، وليس للمسلمة أن تتجرد بين يديها ، لقوله تعالى : ﴿ ولا يبدين زينتهن إلا لبعولتهن أو آبائهن أو آباء بعولتهن أو أبنائهن أو أبناء بعولتهن أو إخوانهن أو بنى إخوانهن أو بنى أخواتهن أو نسائهن﴾[١] أى النساء المسلمات فلو جاز نظر المرأة الكافرة لما بقي للتخصيص فائدة، وقد صح عن عمر رضي الله عنه الأمر بمنع الكتابيات من دخول الحمام مع المسلمات .

ومقابل الأصح عند الشافعية أنه يجوز أن ترى الكافرة من المسلمة مايبدو منها عند المهنة ، وفي رأى آخر عندهم أنه يجوز أن ترى منها ماتراه المسلمة منها وذلك لاتحاد الجنس كالرجال .[٢]

والمذهب عند الحنابلة أنه لافرق بين المسلمة والذمية ولا بين المسلم والذمي في النظر ، وقال الإمام أحمد في رواية عنه : لاتنظر الكافرة إلى الفرج من المسلمة ولا تكون قابلة لها ، وفي رواية أخرى عنه أن المسلمة لاتكشف قناعها عند الذمية ولا تدخل معها الحمام .[٣]

عورة المرأة بالنسبة للمرأة المسلمة:

٥ - ذهب الفقهاء إلى أن عورة المرأة بالنسبة للمرأة هي كعورة الرجل إلى

---

(١) حديث : « انظر إليها ، فإنه أحرى ... »
أخرجه الترمذي (٣/٣٨٨) وقال : حديث حسن .
(٢) مغني المحتاج ١٢٨/٣.
(٣) مغني المحتاج ١٢٩/٣

(١) سورة النور / ٣١
(٢) مغني المحتاج ١٣١/٣ وما بعدها.
(٣) المغني ١٠٥/٧ ، ١٠٦

الرجل، أى مابين السرة والركبة ، ولذا يجوز لها النظر إلى جميع بدنها عدا مابين هذين العضوين ، وذلك لوجود المجانسة وانعدام الشهوة غالبا ، ولكن يحرم ذلك مع الشهوة وخوف الفتنة .[١]

عورة المرأة بالنسبة للمحارم :

٦ - المراد بمحرم المرأة من يحرم عليه نكاحها على وجه التأبيد لنسب أو سبب (مصاهرة) أو رضاع .

قال المالكية والحنابلة في المذهب: إن عورة المرأة بالنسبة إلى رجل محرم لها هي غير الوجه والرأس واليدين والرجلين، فيحرم عليها كشف صدرها وثدييها ونحو ذلك عنده ، ويحرم على محارمها كأبيها رؤية هذه الأعضاء منها وإن كان من غير شهوة وتلذذ .[٢]

وذكر القاضي من الحنابلة أن حكم الرجل مع ذوات محارمه هو كحكم الرجل مع الرجل والمرأة مع المرأة .[٣]

وعورة المرأة بالنسبة لمن هو محرم لها عند الحنفية هي مابين سرتها إلى ركبتها ، وكذا ظهرها وبطنها ،[١] أى يحل لمن هومحرم لها النظر إلى ماعدا هذه الأعضاء منها عند أمن الفتنة وخلو نظره من الشهوة، والأصل فيه قوله تعالى: ﴿ولا يبدين زينتهن إلا لبعولتهن أو آبائهن﴾[٢] والمراد بالزينة مواضعها لا الزينة نفسها لأن النظر إلى أصل الزينة مباح مطلقا ، فالرأس موضع التاج ، والوجه موضع الكحل ، والعنق والصدر موضعا القلادة والأذن موضع القرط ، والعضد موضع الدملوج ، والساعد موضع السوار ، والكف موضع الخاتم ، والساق موضع الخلخال ، والقدم موضع الخضاب ، بخلاف الظهر والبطن والفخذ لأنها ليست بموضع للزينة ،[٣] ولأن الاختلاط بين المحارم أمر شائع ولا يمكن معه صيانة مواضع الزينة عن الإظهار والكشف .

وكل ماجاز النظر إليه منهن دون حائل جاز لمسه عند أمن الفتنة وإلا لم يجز، وكذلك الأمر بالنسبة للخلوة بإحداهن

(١) بدائع الصنائع ٦/٢٩٦١ ، تبيين الحقائق ٦/١٨ ، الشرح الصغير ١/٢٨٨، مواهب الجليل ١/٤٩٨ ، ٤٩٩. طبع مطبعة النجاح - ليبيا ، مغني المحتاج ٣/١٣، المغني ٧/١٠٥

(٢) أقرب المسالك مع الشرح الصغير ١/١٠٦

(٣) المغني ٧/٩٨

(١) الهداية مع تكملة فتح القدير ٨/١٠٣ ، ١٠٤ ، تبيين الحقائق ٦/١٩

(٢) سورة النور/٣١

(٣) تبيين الحقائق ٦/١٩

منفردين تحت سقف واحد،[١] فالرسول صلى الله عليه وسلم كان يقبل فاطمة رضي الله عنها .[٢]

ولم يجز للرجل النظر إلى ظهر أو بطن أو فخذ من هي محرم له فضلا عن حرمة النظر إلى مابين سرتها وركبتها، كما لم يحل لمس أى من هذه الأعضاء لعموم قوله تعالى :﴿ قل للمؤمنين يغضوا من أبصارهم ﴾[٣]، ولأنه سبحانه وتعالى جعل الظهار منكرا من القول وزورا ، وهو - أى الظهار - تشبيه الزوجة بظهر الأم في حق الحرمة ، ولو لم يكن النظر إلى ظهر الأم وبطنها أو لمسها حراما لم يكن الظهار منكرا من القول وزورا .

وكل مايحل للرجل من النظر واللمس من ذوات محارمه يحل مثله لها بالنسبة لمن هو محرم لها ، وكل مايحرم عليه يحرم عليها .[٤]

والشافعية يرون جواز نظر الرجل إلى ماعدا مابين السرة والركبة من محارمه من النساء من نسب أو رضاع أو مصاهرة صحيحة، وقيل: يحل له النظر فقط إلى ما يظهر منها عادة في العمل داخل البيت، أى إلى الرأس والعنق واليد إلى المرفق والرجل إلى الركبة .

وهم يقررون هذين الاتجاهين أيضا بالنسبة لنظرها إلى من هو محرم لها.[١]

وقال الحنابلة : الكافر محرم لقريبته المسلمة لأن أبا سفيان أتى المدينة وهو مشرك فدخل على ابنته أم حبيبة فطوت فراش النبي صلى الله عليه وسلم لئلا يجلس عليه، ولم تحتجب منه ولا أمرها بذلك الرسول صلى الله عليه وسلم .[٢]

عورة الأمة بالنسبة للرجل الأجنبي:

٧ - اختلف الفقهاء في عورة الأمة بالنسبة للرجل الأجنبي .

فقال المالكية وهو الأصح عند الشافعية: إن عورتها هي مابين سرتها وركبتها .

وقال الحنفية : عورتها مثل عورة الحرة بالنسبة لمحارمها.

وقال الحنابلة : إن عورتها كعورة الحرة لايجوز أن ينظر منها إلا مايجوز النظر

---

(١) الدر المختار مع حاشية ابن عابدين ٣٦٧/٦
(٢) حديث :" كان يقبل فاطمة .."
أخرجه الترمذى(٥/ ٧٠٠) من حديث عائشة وحسنه
(٣) سورة النور / ٣٠
(٤) بدائع الصنائع ٢٩٥٢/٦ . ٢٩٥٤

(١) مغني المحتاج ١٢٩/٣
(٢) المغني ١٠٥/٧ ، ١٠٦

إليه من الحرة .[١]

عورة الرجل بالنسبة للرجل :

٨ - عورة الرجل بالنسبة إلى رجل آخر - سواء كان قريبا له أو أجنبيا عنه - هي ما بين سرته إلى ركبته عند الحنفية،[٢] ويستدلون بما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال: «ماتحت السرة عورة»[٣] والسرة عندهم ليست بعورة استدلالا بما روى أن الحسن بن علي رضي الله عنهما أبدي سرته فقبلها أبو هريرة رضي الله عنه، ولكن الركبة عورة عندهم،[٤] بدليل ماروى عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال : « الركبة من العورة».[٥]

(١) بدائع الصنائع ٦/٢٩٠٤، ٢٩٥٥، والخرشي ٢/١٣١، ١٣٢، ومغني المحتاج ٣/١٢٩، والمغني لابن قدامة ٧/١٠١.

(٢) بدائع الصنائع ٦/ ٢٩٦٠.

(٣) حديث : ما تحت السرة عورة».
ورد بلفظ « ما تحت السرة الى الركبة عورة» أخرجه الدارقطني (١/٢٣) من حديث عبد الله بن عمرو، وأخرجه كذلك أحمد (٢/١٨٧) وصححه الشيخ احمد شاكر في تعليقه عليه.

(٤) الهداية مع تكملة فتح القدير ٨/١٠٥، وتبيين الحقائق ٦/١٨

(٥) حديث :" الركبة من العورة "
أخرجه الدارقطني (١/٢٣١) من حديث علي بن أبي طالب ، ثم ذكر تضعيف أحد رواته .

وما جاز نظره من الرجل بالنسبة للرجل جاز لمسه .[١]

والشافعية والحنابلة في المذهب يرون أن الركبة والسرة ليستا من العورة في الرجل، وإنما العورة مابينهما فقط .[٢]

لما روي عن أبي أيوب الانصارى رضي الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: «مافوق الركبتين من العورة، وما أسفل السرة وفوق الركبتين من العورة».[٣]

والرواية الأخرى عند الحنابلة أنها الفرجان[٤] استدلالا بما روى أنس رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم «حسر يوم خيبر الإزار عن فخذه حتى أني لأنظر إلى بياض فخذه عليه الصلاة والسلام ».[٥]

وجواز نظرالرجل من الرجل إلى ماهو غير عورة منه مشروط بعدم وجود الشهوة وإلا حرم .[٦]

(١) بدائع الصنائع ٦/٢٩٦١

(٢) مغني المحتاج ٣/١٢٩

(٣) حديث : « مافوق الركبتين من العورة ».
أخرجه الدارقطني (١/٢٣١) وضعف إسناده ابن حجر في التلخيص (١/٢٧٩)

(٤) المغني ١/٤١٣ ، ٤١٤

(٥) حديث :" أن النبي صلى الله عليه وسلم حسر يوم خيبر الإزار عن فخذه...».
أخرجه مسلم (٢/١٠٤٤)

(٦) مغني المحتاج ٣/ ١٣٠

ويرى المالكية في المشهور عندهم أن عورة الرجل بالنسبة للرجل مابين السرة والركبة، وعليه فإن الفخذ عورة لايجوز النظر إليها في المشهور عندهم ،وقيل: لايحرم وإنما يكره ، وقيل: يكره عند من يستحى منه،[١] بدليل أن النبي صلى الله عليه وسلم كشف فخذه عند أبي بكر وعمر رضي الله عنهما ، ولما دخل عثمان رضي الله عنه ستره وقال :« ألا أستحى من رجل تستحى منه الملائكة.»[٢]

عورة الرجل بالنسبة للأجنبية :

٩ - اختلف الفقهاء في عورة الرجل بالنسبة للأجنبية .

فيرى الحنفية أن لها النظر إلى ماعدا مابين السرة إلى الركبة إن أمنت على نفسها الفتنة .[٣]

والمالكية يرون أن لها النظر إلى مايراه الرجل من محرمه وهو الوجه والأطراف عند أمن الفتنة .[٤]

أما الشافعية فلا يجيزون لها النظر إلى ماهو عورة وإلى ماهو غير عورة منه من غير سبب[١] ، بدليل عموم آية: ﴿وقل للمؤمنات يغضضن من أبصارهن﴾[٢] وبدليل ماروت أم سلمة رضي الله عنها قالت كنت عند رسول الله صلى الله عليه وسلم وعنده ميمونة ، فأقبل ابن أم مكتوم وذلك بعد أن أمرنا بالحجاب فقال صلى الله عليه وسلم: «احتجبا منه » فقلنا: يارسول الله أليس أعمى لايبصرنا ولا يعرفنا ؟ فقال النبي صلى الله عليه وسلم :« أفعمياوان أنتما، ألستما تبصرانه ».[٣]

والقول الراجح عند الحنابلة يجيز نظرالمرأة إلى ماليس بعورة من الأجنبي،[٤] لحديث عائشة رضي الله عنها :« كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يسترني بردائه ، وأنا أنظر إلى الحبشة يلعبون في المسجد».[٥]

---

(١) الشرح الصغير ٣٨٨/١

(٢) حديث : " أن النبي صلى الله عليه وسلم كشف فخذه.."
أخرجه مسلم (١٨٦٦/٤) من حديث عائشة .

(٣) بدائع الصنائع ٢٩٥٧/٦

(٤) الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٢١٥/١ ، المطبوع بدار الكتب العربية

---

(١) مغني المحتاج ١٣٢/٣

(٢) سورة النور / ٣١

(٣) حديث أم سلمة : «كنت عند رسول الله صلى الله عليه وسلم وعنده ميمونة ...»
أخرجه أبو داود (٣٦١/٤ - ٣٦٢)، وقال ابن حجر في فتح الباري (٥٥٠/١) : حديث مختلف في صحته .

(٤) المغني ١٠٦/٧

(٥) حديث عائشة : " كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يسترني بردائه ..."
أخرجه البخاري (فتح الباري ٣٣٦/٩) ، ومسلم (٦٠٩/٢).

عورة الصغير والصغيرة :

١٠ - يرى الحنفية أن لاعورة للصغير والصغيرة جدا ، وحدد بعضهم هذا الصغر بأربع سنوات فمادونها ، ثم إلى عشر سنين يعتبر في عورته ماغلظ من الكبير، وتكون عورته بعد العشر كعورة البالغين، ونقل ابن عابدين أنه ينبغى اعتبار السبع، لأمرهما بالصلاة إذا بلغا هذه السن.[١]

ويرى المالكية أن الصغير ابن ثمان سنوات فأقل لاعورة له ، فللمرأة النظر إلى جميع بدنه حيا وأن تغسله ميتا ، ولها النظر إلى جميع بدن من هو بين التاسعة والثانية عشرة ولكن ليس لها غسله ، والبالغ ثلاث عشرة سنة فما فوق عورته كعورة الرجل .

أما الصغيرة فهي إلى سن السنتين وثمانية أشهر فلا عورة لها إذا كانت رضيعة ، وأما غير الرضيعة إن كانت لم تبلغ حد الشهوة فلا عورة لها بالنسبة للنظر ، أما بالنسبة للمسّ فعورتها كعورة المرأة فليس للرجل أن يغسلها ، أما المشتهاة فعورتها كعورة المرأة بالنسبة للنظر والتغسيل.

وعورة الصغير في الصلاة السوأتان والعانة والأليتان ، فيندب له سترها ، أما عورة الصغيرة فهي بين السرة والركبة، وما زاد على ذلك مما يجب ستره على الحرة فمندوب لها فقط .[١]

والأصح عند الشافعية حل النظر إلى صغيرة لاتشتهى لأنها ليست مظنة الشهوة، إلا الفرج فلا يحل النظر إليه ، وفرج الصغير كفرج الصغيرة على المعتمد، واستثنى ابن القطان الأم زمن الرضاع والتربية للضرورة ، وينبغي أن تكون المرضعة غير الأم كالأم .

والأصح أن الصبي المراهق في نظره للأجنبية كالرجل البالغ الأجنبي ، فلا يجوز للمرأة أن تبرز له لقوله تعالى: ﴿أو الطفل الذين لم يظهروا على عورات النساء﴾[٢] ، ومقابل الأصح أنه معها كالبالغ من ذوى محارمها ، وأما غير المراهق فإن لم يبلغ حدا يحكى ما يراه فكالعدم ، أو بلغه من غير شهوة فكالمحرم، أو بشهوة فكالبالغ ، وقالوا: إن عورة الصغير في الصلاة ذكرا كان أو أنثى، مراهقا كان أو غير مراهق كعورة المكلف في

---

(١) حاشية ابن عابدين ١/٤٠٧ ، ٤٠٨ .

(١) الخرشي ٢/١٣١ ،١٣٢ ، وحاشية العدوى ١/١٨٥ و٣٣٦

(٢) سورة النور / ٣١

الصلاة.[١]

والحنابلة قالوا : إن الصغير الذى هو أقل من سبع سنين لاعورة له ، فيجوز النظر إلى جميع بدنه ومسه ، ومن زاد عن ذلك إلى ماقبل تسع سنين فإن كان ذكرا فعورته القبل والدبر في الصلاة وخارجها، وإن كان أنثى فعورتها مابين السرّة والركبة بالنسبة للصلاة ، وأما خارجها فعورتها بالنسبة للمحارم هي مابين السرة والركبة ، وبالنسبة للأجانب من الرجال جميع بدنها إلا الوجه والرقبة والرأس واليدين إلى المرفقين والساق والقدم.[٢]

عورة كل من الزوجين بالنسبة للآخر:

١١ - لاخلاف بين الفقهاء في أنه ليس أى جزء من بدن الزوجة عورة بالنسبة للزوج وكذلك أى جزء من بدنه بالنسبة لها وعليه يحل لكل واحد منهما النظر إلى جميع جسم الآخر ومسه حتى الفرج ، لأن وطأها مباح ، فيكون نظر كل منهما إلى أى جزء من أجزاء الآخر مباحا بشهوة

(١) مغني المحتاج ١٣٠/٣
(٢) كشاف القناع ٢٦٦/١ ، والمغني مع الشرح الكبير ٤٦٢/٧

وبدون شهوة بطريق الأولى ،[١] والأصل فيه قوله تعالى : ﴿ والذين هم لفروجهم حافظون إلا على أزواجهم أو ماملكت أيمانهم فإنهم غير ملومين﴾[٢] وما ورد عن بهز بن حكيم عن أبيه عن جده قال : قلت يارسول الله: عوراتنا مانأتى منها وما نذر ؟ قال: « احفظ عورتك إلا من زوجتك أو ماملكت يمينك ».[٣]

لكن الشافعية والحنابلة قالوا : يكره نظر كل منهما إلى فرج الآخر، ونص الشافعية على أن النظر إلى باطن الفرج أشد كراهة .[٤]

وقال الحنفية : من الأدب أن يغض كل من الزوجين النظر عن فرج صاحبه،[٥] واستدلوا بما روى عنه صلى الله عليه وسلم أنه قال :« إذا أتى أحدكم أهله فليستتر، ولا يتجرد تجرد العيرين»[٦]

(١) بدائع الصنائع ٢٩٥٥/٦ ، تبيين الحقائق ١٨/٦، والدسوقي ٢١٥/٢
(٢) سورة المؤمنون /٥ ، ٦
(٣) حديث : « احفظ عورتك إلا من زوجتك ...» أخرجه الترمذي (١١٠/٥) وقال: حديث حسن .
(٤) مغني المحتاج ١٣٤/٣ ، والمغني ١٠٠/٧، ١٠١
(٥) تبيين الحقائق ١٩/٦
(٦) حديث : « إذا أتى أحدكم أهله فليستتر...». أخرجه ابن ماجه (٦١٩/١) وضعف إسناده البوصيرى في مصباح الزجاجة (٣٣٧/١)

عورة الخنثى المشكل :

١٢ - الخنثى المشكل الرقيق عند الحنفية كالأمة ، والحر كالحرة ، أى فيما هو عورة منها وفيما هو ليس بعورة ، قال ابن عابدين : ينبغى أن لاتكشف الخنثى للاستنجاء ولا للغسل عند أحد أصلا، لأنها إن كشفت عند رجل احتمل أنها أنثى، وإن كشفت عند أنثى احتمل أنها ذكر .[١]

والشافعية يرون أن الخنثى المشكل يعامل بأشد الاحتمالين، فيجعل مع النساء رجلا ومع الرجال امرأة ، ولا يجوز أن يخلو به أجنبي ولا أجنبية، وإن كان مملوكا لامرأة فهو معها كعبدها .[٢]

وقال الحنابلة : الخنثى المشكل كالرجل، لأن ستر مازاد على عورة الرجل محتمل فلا نوجب عليه حكما بأمر محتمل متردد فيه ، والعورة الفرجان اللذان في قبله لأن أحدهما فرج حقيقى ، وليس يمكنه تغطيته يقينا إلا بتغطيتهما، فوجب عليه ذلك كما يجب ستر ماقرب من الفرجين ضرورة سترهما .[٣]

(١) حاشية ابن عابدين ٤٠٤/١

(٢) مغني المحتاج ١٣٢/٣

(٣) المغني ٤٣٣/١ ، ٤٣٤

العورة في الصلاة :

١٣ - يجب ستر العورة في الصلاة لكلا الجنسين في حال توفر الساتر،[١] لقوله تعالى :﴿ خذوا زينتكم عند كل مسجد﴾[٢] قال ابن عباس رضي الله عنهما:المراد بالزينة في الآية الثياب في الصلاة.[٣] ولقوله صلى الله عليه وسلم: «لا يقبل الله صلاة حائضٍ إلا بخمار »[٤] ، أى البالغة ، والثوب الرقيق الذى يصف ماتحته من العورة لا تجوز الصلاة فيه لانكشاف العورة.[٥]

وتفصيل ذلك في مصطلح:(صلاة ف١٢٠)

ماتستره المرأة في الإحرام :

١٤ - ذهب الفقهاء إلى أن المرأة مادامت محرمة ليس لها أن تغطى وجهها[٦] إذ ورد عن ابن عمر رضي الله

(١) تبيين الحقائق ٩٥/١ ، والشرح الصغير ٢٨٣/١ ، والمجموع ١٥٢/٣، والمغني ٤١٣/١

(٢) سورة الأعراف /٣١

(٣) الدر المنثور ٤٤٠/٣ ط . دار الفكر

(٤) حديث :« لايقبل الله صلاة حائض إلا بخمار » أخرجه أبو داود (٤٢١/١)، والترمذي (٢١٥/١) من حديث عائشة ، وحسنه الترمذي.

(٥) تبيين الحقائق ٩٥/١

(٦) بدائع الصنائع ١٢٢٨/٣ ، وتبيين الحقائق ٣٨/٢ ، وفتح القدير ١٤٢/٢، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٥٤/٢ ، ٥٥ ، والمهذب ٢٠٨/١ ، ومغني المحتاج ٥١٩/١، والمغني ٣٠١/٣ .

عنهما موقوفا عليه: إحرام الرجل في رأسه وإحرام المرأة في وجهها.

وليس لها أن تلبس القفازين .

والتفصيل ينظر في (إحرام ف ٦٧ - ٦٨).

لمس الأجنبي أو الأجنبية :

١٥ - ذهب المالكية والشافعية والحنابلة إلى عدم جواز مس الرجل شيئا من جسد المرأة الأجنبية الحية ، سواء أكانت شابة أم عجوزا ، لما ورد أن رسول الله صلى الله عليه وسلم «لم تمس يده يد امرأة قط» .(١) ولأن المس أبلغ من النظر في اللذة وإثارة الشهوة.(٢)

ووافقهم الحنفية في حكم لمس الأجنبية الشابة ، وقالوا : لابأس بمصافحة العجوز ومس يدها لانعدام خوف الفتنة .(٣)

عورة الميت :

١٦ - ذهب الفقهاء إلى أن عورة الميت يحرم النظر إليها كحرمة النظر إلى عورة الحي ، لقوله صلى الله عليه وسلم لعلي رضي الله عنه : « لاتنظر إلى فخذ حي ولا ميت » .(١)

أما لمس الميت لتغسيله فينظر في مصطلح (تغسيل الميت ف١١ ومابعدها.)

النظر إلى العورة لتحمل الشهادة :

١٧ - يصرح المالكية والشافعية والحنابلة بجواز النظر إلى وجه المرأة الأجنبية عند الشهادة وعند البيع والشراء، وكذلك لها النظر .(٢)

قال الشربيني الخطيب :يجوز النظر للشهادة تحملا وأداء ، هذا كله إن لم يخف الفتنة فإن خافها لم ينظر إلا إن تعين عليه فينظر ويضبط نفسه ، كما يجوز النظر إلى الفرج للشهادة على الزنى والولادة ، وإلى الثدى للشهادة على الرضاع .(٣)

وقال ابن قدامة : وللشاهد النظر إلى

---

(١) حديث عائشة : « مامست يد رسول الله صلى الله عليه وسلم يد امرأة ... »
أخرجه مسلم (١٤٨٩/٣)

(٢) الشرح الصغير ٢٩٠/١ ، ومغني المحتاج ١٣٢/٣، والمغني ٣٣٨/١ .

(٣) بدائع الصنائع ٢٩٥٩/٦ ، وتبيين الحقائق ١٨/٦ ، وتكملة فتح القدير٩٨/٨

(١) حديث : « لاتنظر إلى فخذ حي ولا ميت... »
أخرجه أبو داود (٣٠٣/٤)، وقال هذا الحديث فيه نكارة.

(٢) الفواكه الدواني ٤١٠/٢ ، ومغني المحتاج ١٣٣/٣ . ١٣٤ ، المغني ١٠١/٧

(٣) مغني المحتاج ١٣٣/٣ ، ١٣٤.

وجه المشهود عليها لتكون الشهادة واقعة على عينها ، قال أحمد : لايشهد على امرأة إلا أن يكون قد عرفها بعينها ، وإن عامل امرأة في بيع أو إجارة فله النظر إلى وجهها ليعلمها بعينها ، وقد روى عن أحمد كراهة ذلك في حق الشابة دون العجوز ، ولعله كرهه لمن يخاف الفتنة أو يستغني عن المعاملة ، فأما مع الحاجة وعدم الشهوة فلا بأس .[(١)]

ويصرح الحنفية أنه يجوز للقاضي إذا أراد أن يحكم على امرأة ، وللشاهد إذا أراد أن يشهد عليها النظر إلى وجهها وإن خاف الاشتهاء للحاجة إلى إحياء الحقوق عن طريق القضاء وأداء الشهادة.

أما النظر لتحمل الشهادة فقيل يباح وإن أدى إلى الاشتهاء، والأصح أنه لايباح لانتفاء الضرورة ، إذ يوجد من يؤديها دون الاشتهاء بخلاف حالة الأداء وفي حالة الزنى تنهض الحاجة للنظر إلى العورة الغليظة لتحمل الشهادة ثم أدائها، إذ لايمكن الشهادة على الزنى بدون النظر إلى هذه العورة ، والحرمة تسقط لمكان الضرورة .[(٢)]

(١) المغني ١٠١/٧

(٢) تبيين الحقائق ١٧/٦ ، بدائع الصنائع ٢٩٥٦/٦

كشف العورة للحاجة الملجئة :

١٨- ذهب جمهور الفقهاء إلى أنه يجوز عند الحاجة الملجئة كشف العورة من الرجل أو المرأة ، لأى من جنسهما أو من الجنس الآخر ، وقالوا : إنه يجوز للقابلة النظر إلى الفرج عند الولادة أو لمعرفة البكارة في امرأة العنين أو نحوها ، ويجوز للطبيب المسلم إن لم توجد طبيبة أن يداوى المريضة الأجنبية المسلمة، وينظر منها ويلمس ماتلجىء الحاجة إلى نظره أو لمسه ، فإن لم توجد طبيبة ولا طبيب مسلم جاز للطبيب الذمي ذلك .

ويجوز للطبيبة أن تنظر وتلمس من المريض ماتدعو الحاجة الملجئة إلى نظره إن لم يوجد طبيب يقوم بمداواة المريض.

واستدلوا بما ورد عن عثمان بن عفان رضي الله تعالى عنه أنه أتى بغلام قد سرق فقال : انظروا إلى مؤتزره ، فنظروا ولم يجدوه أنبت الشعر فلم يقطعه .[(١)]

وقال المالكية : يجوز نظر الطبيب إلى محل المرض من المرأة الأجنبية إذا كان في الوجه أو اليدين ، قيل ولو بفرجها للدواء، كما يجوز للقابلة نظر الفرج ، قال التتائى : ولي فيه وقفة، إذ القابلة أنثى

(١) بدائع الصنائع ٢٩٦١/٦ ، ٢٩٦٢ ، ومغني المحتاج ١٣٣/٣ - ١٣٤ ، والمغني ١٠١/٧

وهي يجوز لها نظر فرج الأنثى إذا رضيت.[(١)]

كشف العورة عند الاغتسال :

١٩ - ذهب الفقهاء إلى جواز كشف العورة عند الاغتسال في حال الانفراد ، واستدلوا بما ورد عن أبي هريرة رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: «كانت بنو اسرائيل يغتسلون عراة ينظر بعضهم إلى بعض ، وكان موسى يغتسل وحده... ».[(٢)]

أما في غير هذه الحالة فينظر التفصيل في مصطلح :(استتار ف ٨ ومابعدها)

السلام على مكشوف العورة :

٢٠ - ذهب الفقهاء إلى أنه يكره السلام على مكشوف العورة ولو كان الانكشاف لضرورة،[(٣)] وأنه لايسلم على من يقضى حاجته ، وإن سلم عليه أحد فلا يرد عليه لما روى ابن عمر رضي الله عنهما «أن رجلا مرّ على النبي صلى الله عليه وسلم وهو يبول، فسلم عليه فلم يرد عليه صلى الله عليه وسلم ».[(١)]

والتفصيل في مصطلح (سلام ف ١٧)

الإنكار على مكشوف العورة

٢١ - قال ابن عابدين : لو رأى شخص غيره مكشوف الركبة ينكر عليه برفق ولا ينازعه إن لج ، وفي الفخذ يعنفه إن قدر على ذلك ، ولا يضربه إن لج ، وفي السوأة يؤدبه إن لج .[(٢)]

وقال ابن تيمية : يلزم الإنكار على مكشوف العورة ، إذ هو من الأمر بالمعروف.[(٣)]



---

(١) الفواكه الدواني ٢/ ٤١٠.

(٢) حديث : « كانت بنو اسرائيل يغتسلون عراة ... » أخرجه البخاري (فتح الباري ١/ ٣٥٨) ومسلم (١/ ٢٦٧)

(٣) حاشية ابن عابدين ١/ ٦١٧ ، والخرشي ٣/ ١١٠ ، والفواكه الدواني ٢/ ٤٢٢ وحاشية الجمل ٥/ ١٨٩ ، وصحيح مسلم بشرح النووي ٤/ ٣٠٥ ط دار القلم . والآداب الشرعية لابن مفلح ١/ ٣٧٨ ، والمغني ١/ ١٦٦، ١٦٧ .

---

(١) حديث : « أن رجلا مرّ على النبي صلى الله عليه وسلم وهو يبول ... ». أخرجه أبو داود (١/ ٢٣٤) ، وأعله البخاري بالوقف كما في نصب الراية (١/ ١٥٢).

(٢) حاشية ابن عابدين ١/ ٤٠٩.

(٣) مجموع فتاوى ابن تيمية ٢١/ ٣٣٧ ، ٣٣٨.

عِوَض

التعريف:

١ - العوَض مصدر عاضه عوضاً وعياضاً ومَعْوضَةً وهو البدل، تقول: عُضْت فلاناً وأعضته وعوّضته: إذا أعطيته بدل ما ذهب منه، وتعوّض منه واعتاض: أخذ العوض واعتاضه منه واستعاضه وتعوّضه: سأله العوض، والجمع أعواض[١].

والعوَض في اصطلاح الفقهاء هو مطلق البدل، وهو ما يبذل في مقابلة غيره [٢].

ومن إطلاقات العِوَض ثواب الآخرة.[٣]

الألفاظ ذات الصلة:

الثمن:

٢ - الثمن: ما تستحق به الشيء، وثمن كل شيء قيمته، والثمن: العوض، والجمع أثمان وأثمُن.[٤]

وقال صاحب المغرب: الثمن اسم لما هو عوض من المبيع،[١] فالثمن أخص من العوض.

الحكم التكليفي:

٣ - الحكم التكليفي للعوض يدور بين الوجوب والحرمة، فهو واجب في بعض التصرفات ومحرم في بعض التصرفات.

فيجب أداء العوض في عقد البيع إلا أن يذكر المتبايعان له أجلاً فيكون إلى أجله.

(ر: بيع ف ٦١)

وهذا إذا كان العوض من النقدين، فإن كان عيناً، قال ابن رشد الحفيد: أجمعوا على أنه لا يجوز بيع الأعيان إلى أجل، ومن شرطها تسليم المبيع إلى المبتاع بإثر عقد الصفقة .[٢]

ويجب على المؤجر في عقد الإجارة تسليم العين للمستأجر وتمكينه من الانتفاع بها، كما يجب على المستأجر دفع الأجرة للمؤجر وتسليمها عند تسلمه للعين.

(ر: إجارة ف ٤٥ - ٤٨)

ويجب على الزوج أداء المهر المسمى

---

(١) لسان العرب والمصباح المنير .
(٢) المطلع على أبواب المقنع ٢١٦
(٣) الفروق للقرافي ٢/٣
(٤) لسان العرب والقاموس المحيط والمصباح المنير .

(١) المغرب .
(٢) بداية المجتهد ٢/ ١٧٠

لزوجته، لقول الله تعالى ﴿ وآتُوا النساءَ صَدُقَاتِهن نِحْلة﴾ .[١]

ويجب على من أتلف شيئاً الضمان برد مثله إن كان مثلياً وقيمته إن كان قيميا .

(ر: ضمان ف ٦)

ويجب على من جنى على شخص الدية إذا تحقق شروط وجوبها.

(ر: ديات ف ١٢).

وقد يكون العوض محرماً وذلك عند فقد شرط من شروط صحته، كما في بيع الربويات من الجنس الواحد إذا حصل فيها تفاضل عند بيع بعضها ببعض، كبيع درهم بدرهمين نقداً، أو بيع صاع قمح بصاعين من القمح ونحو ذلك.

(ر: ربا ف ١٤).

وقد اعتبر جمهور الفقهاء الأعواض في عقود المعاوضات من أركان العقد.

(ر: إجارة ف ١٠، وبيع ف ١٨).

أنواع العوض:

ينقسم العوض إلى عدة أنواع باعتبارات مختلفة:

٤ - فينقسم باعتبار الحكم الشرعي إلى ما يصح أن يكون عوضاً وما لا يصح، فما يصح أن يكون عوضاً هو: ما كان مستوفياً لشروطه الشرعية، وما لا يصح هو: ما اختلت فيه شروطه الشرعية أو بعضها.

فمن الأعواض التي لا تصح في عقد البيع الدم والميتة،[١] والكلب والخنزير والخمر والمتنجس الذي لا يمكن تطهيره،[٢] والأصل فيه ما ورد أن النبي صلى الله عليه وسلم:«نهى عن ثمن الكلب»،[٣] وقول النبي صلى الله عليه وسلم: «إن الله ورسوله حرم بيع الخمر والميتة والخنزير والأصنام»[٤]. قال الشربيني الخطيب: وقيس بها ما في معناها.

ومما لا يصح أن يكون عوضاً في عقد الإجارة الأشجار لتجفيف الثياب عليها والمصحف للنظر فيه والقراءة منه كما يقول الحنفية،[٥] وكذا الشجر لأخذ ثمرته

---

(١) سورة النساء /٤

(١) حاشية ابن عابدين ٤/٤

(٢) مغني المحتاج ١١/٢

(٣) حديث : « نهى عن ثمن الكلب »
أخرجه البخاري(فتح الباري ٤٢٦/٤) ومسلم (١١٩٨/٣) من حديث أبي مسعود البدري.

(٤) حديث : « إن الله ورسوله حرم بيع الخمر »
أخرجه البخاري (فتح الباري٤٢٤/٤) ومسلم (١٢٠٧/٣) من حديث جابر بن عبد الله .

(٥) الفتاوى الهندية ٤١١/٤ ، وبدائع الصنائع ١٧٥/٤.

والشاة لأخذ لبنها كما يقول المالكية.(١)

ومما لا يصح عوضاً في عقد النكاح جعل البضع مهرا، وهو ما يسمى بنكاح الشغار، وهو أن يزوج الرجل وليته على أن يزوجه الآخر وليته على أن مهر كل منهما بضع الأخرى.

(ر: شغار ف ٢ وما بعدها)

٥ - وينقسم العوض باعتبار المالية وعدمها إلى عوض مالي وعوض غير مالي.

وقد مثل الفقهاء للعوض غير المالي بعدة أمثلة نذكر منها ما يلي:

قال ابن عابدين معلقاً على مسألة استبدال مال التجارة بغير مال التجارة في الزكاة: شمل مالو استبدله بعوض ليس بمال أصلاً بأن تزوج عليه امرأة أو صالح به عن دم العمد أو اختلعت به المرأة.(٢)

وأما العوض المالي فهو: العوض القائم بالمال، والمال كما قال الحنفية: مايميل إليه الطبع ويمكن إدخاره لوقت الحاجة.(٣)

٦ - وينقسم العوض أيضاً باعتبار ذاته إلى عين ودين ومنفعة وحق، وتنظر في مصطلحاتها.

شروط العوض:

٧ - وضع الشارع للعوض شروطاً معينة حتى يصح كونه عوضاً ويجرى عليه التعاقد والتبادل.

وهذه الشروط تختلف باختلاف التصرفات.

ففي عقد البيع هناك شروط خاصة بالمبيع وشروط خاصة بالثمن يجب مراعاتها حتى يصح عقد البيع.

(ر: بيع ف ٢٨ وما بعدها - ٥٠)

وإذا كانت هذه الأعواض تجرى فيها علة الربا فهناك شروط أخرى يجب مراعاتها ليصح العقد.

(ر: ربا ف ٢٦)

ونص الفقهاء على شروط معينة للمنفعة المعقود عليها والأجرة في عقد الإجارة ليصح العقد عليها.

(ر: إجارة ف ٢٧ وما بعدها)

وليس كل شيء يصح أن يكون صداقاً للمرأة في عقد النكاح، فهناك شروط في الصداق ليصح كونه صداقاً، قال النووي: وما صح مبيعا صح

(١) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ٤/ ٢٠
(٢) حاشية ابن عابدين ٢/ ٢١
(٣) حاشية ابن عابدين ٤/ ٣

صداقاً،[١] وقال الحنفية: أقله عشرة دراهم.[٢]

والديات محددة ومقدرة شرعاً من ناحية العدد والمال الذي تجب فيه.

(ر: ديات ف ٢٩)

أسباب ثبوت العوض:

أ - عقود المعاوضات:

٨ - إذا تمت عقود المعاوضات مستوفية لشروطها الشرعية فإنه يثبت للمتعاقدين البدلان اللذان تم الاتفاق عليهما .

ففي عقد البيع مثلا إذا انعقد صحيحا مستوفيا لشروطه فإنه يثبت المبيع للمشتري والثمن للبائع، قال الكاساني: الحكم الأصلي للبيع هو ثبوت الملك للمشتري فى المبيع وللبائع في الثمن للحال.[٣]

ويقول ابن عابدين: وحكمه - أي البيع - ثبوت الملك في البدلين لكل منهما،[٤] وكذا إذا وقعت الإجارة صحيحة ترتب عليها حكمها وهو ثبوت الملك في المنفعة للمستأجر، وفي الأجرة المسماة للمؤجر .

قال الكاساني معللا ذلك: لأنها عقد معاوضة إذ هي بيع المنفعة، والبيع عقد معاوضة فيقتضي ثبوت الملك في العوضين.[١]

ويقول الشربيني الخطيب: كما يملك المؤجر الأجرة بالعقد يملك المستأجر المنفعة المعقود عليها، وتحدث في ملكه بدليل جواز تصرفه فيها في المستقبل.[٢]

وكذلك في عقد السلم إذا قبض المسلم إليه رأس المال كان له أن يتصرف فيه بكل التصرفات السائغة شرعاً لأنه ملكه وتحت يده، ويملك رب السلم المسلم فيه أيضا بمقتضى العقد، وفي جواز التصرف في المسلم فيه قبل القبض تفصيل ينظر في مصطلح (سلم ف ٢٩ وما بعدها).

ب - عقد النكاح:

٩ - عقد النكاح الصحيح يترتب عليه وجوب المهر للزوجة، وحل الاستمتاع بها للزوج، فكل منهما عوض عن الآخر .

---

(١) حاشية القليوبي على شرح المحلي ٢٧٦/٣

(٢) حاشية ابن عابدين على الدر المختار ٣٢٩/٢

(٣) بدائع الصنائع ٢٣٣/٥ ط . دار الكتاب العربي ١٩٨٢م

(٤) حاشية ابن عابدين ٦/٤

---

(١) بدائع الصنائع ٢٠١/٤

(٢) مغني المحتاج ٣٣٤/٢

يقول الكاساني: المهر في النكاح الصحيح يجب بالعقد لأنه إحداث الملك، والمهر يجب بمقابلة إحداث الملك، ولأنه عقد معاوضة وهو معاوضة البضع بالمهر فيقتضي وجوب العوض كالبيع[١]، ويقول ابن رشد: لايحل استباحة الفرج إلا بعقد النكاح، ولا يكون النكاح إلا بصداق،[٢] قال تعالى: ﴿وآتوا النساء صَدُقَاتِهن نِحْلَةً﴾ [٣] وقال البهوتي: المعقود عليه في عقد النكاح منفعة الاستمتاع لاملك المنفعة، والصداق هو العوض في النكاح.[٤]

ج - الجنايات:

١٠ - الجناية هي كل فعل محظور يتضمن ضررا على النفس أو غيرها.[٥]

والجناية قد تكون سببا لثبوت العوض على الجاني أو عاقلته، ففي القتل العمد تجب الدية مغلظة على القاتل إذا سقط القصاص بسبب من أسباب سقوطه كالعفو، وفي القتل شبه العمد تجب الدية مغلظة على عاقلة الجاني، وفي القتل الخطأ تجب الدية على عاقلة الجاني مؤجلة في ثلاث سنين، ومثله القتل بالتسبب عند الحنفية.

(ر: ديات: ف ٨، ١٢)

كذلك تجب الدية في الاعتداء على مادون النفس، والاعتداء قديكون بإبانة الأطراف أو إتلاف المعاني أو الشجاج والجروح، وتفصيل ذلك في مصطلح (ديات: ف ٣٤ وما بعدها)

والدية ماهي إلا عوض لما تسبب به الجاني.[١]

د - الإتلافات :

١١ - من أسباب ثبوت العوض الإتلافات، حيث يجب على المتلف عوض ما أتلفه وهو ما يعبر عنه الفقهاء بالضمان، وقد صرح الفقهاء بكون الإتلاف سبباً لوجوب الضمان .

ففي الفروق للقرافي: أسباب الضمان ثلاثة: أحدها: التفويت مباشرة كإحراق الثوب وقتل الحيوان وأكل الطعام ونحو

(١) بدائع الصنائع ٢/٢٨٧
(٢) المقدمات الممهدات ٢/١٧، ٣٠ ط . السعادة ١٣٢٥هـ
(٣) سورة النساء /٤
(٤) كشاف القناع ٥/٦، ١٢٨
(٥) التعريفات للجرجاني

(١) تكملة فتح القدير ٨/٣٠١ ، والفواكة الدواني ٢/٢٥٧ ط دار المعرفة ، ونهاية المحتاج ٧/٢٩٩ ، وكشاف القناع ٦/٥

ذلك، وثانيها: التسبب للإتلاف كحفر بئر في موضع لم يؤذن فيه ووضع السموم في الأطعمة ووقود النار بقرب الزرع ونحو ذلك مما شأنه في العادة أن يفضي غالبا للإتلاف.[١]

وقال السيوطي: أسباب الضمان أربعة: ... الثالث: الإتلاف نفسا أو مالا.[٢]

وقال ابن رجب: أسباب الضمان ثلاثة: عقد ويد وإتلاف، والمراد بالإتلاف أن يباشر الإتلاف بسبب يقتضيه كالقتل والإحراق، أو ينصب سببا عدوانا فيحصل به الإتلاف بأن يحفر بئرا في غير ملكه أو يؤجج نارا في يوم ريح عاصف، فيتعدى إلى إتلاف مال الغير، أو كان الماء محتبسا بشيء وعادته الانطلاق فيزيل احتباسه، وسواء كان له اختيار في انطلاقه أو لم يكن[٣]

والضمان كما في المجلة: هو إعطاء مثل الشيء إن كان من المثليات وقيمته إن كان من القيميات.[٤]

(١) الفروق للقرافي ٢٧/٤
(٢) الأشباه والنظائر للسيوطي ٣٦٢
(٣) القواعد لابن رجب ص٢٠٤
(٤) المادة ٤١٦ من مجلة الأحكام العدلية .

هـ - تفويت البضع :

١٢ - صرح الفقهاء بأنه إذا فوت إنسان على امرأة منفعة بضعها بنكاح فاسد أو وطء بشبهة فإنه يجب عليه مهر مثلها بالغا مابلغ عوضا لما فوته، ففي متن تنوير الأبصار : ويجب مهر المثل في نكاح فاسد.[١]

وقال الدردير: وضمن الغاصب منفعة البضع بالتفويت، فعليه في وطء الحرة صداق مثلها ولو ثيبا، وفي وطء الأمة مانقصها.[٢]

ويقول الشربيني الخطيب: ولا تضمن منفعة البضع إلا بتفويت بالوطء فيضمنه بمهر المثل.[٣]

ومثل ذلك عند الحنابلة، قال البهوتي: يجب مهر المثل للموطوءة بشبهة كمن وطىء امرأة ليست زوجة له ولا مملوكة يظنها زوجته أو مملوكته.[٤]

و - عقد الجزية:

١٣- الجزية: اسم لما يؤخذ من أهل الذمة سواء بالتراضي أو بالقهر والغلبة وفتح

(١) حاشية ابن عابدين مع الدر المختار ٣٥٠/٢
(٢) الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٤٥٤/٣
(٣) مغني المحتاج ٢٨٦/٢ و ٢٣٣/٣
(٤) كشاف القناع ١٦١/٥

البلاد عنوة.[1]

واختلف الفقهاء في حقيقة الجزية هل هي عقوبة أم عوض أم صلة ؟

فذهب جمهور الفقهاء إلى أن الجزية تجب على أهل الذمة عوضا عن معوض، على خلاف بينهم في ذلك المعوض الذى تجب الجزية بدلا عنه.

وتفصيل ذلك في مصطلح (جزية ف١٩).

ز - تلف الزكاة والأضحية :

١٤ - اختلف الفقهاء في وجوب الضمان على المزكي إذا تلف مال الزكاة، فذهب المالكية والشافعية والحنابلة إلى أن الزكاة لاتسقط بتلف المال بعد الحول، ويجب على المزكى الضمان أي إخراج بدلها، وذلك لأنها مال وجب في الذمة، فلم يسقط بتلف النصاب كالدين .

وذهب الحنفية إلى سقوط الزكاة بتلف المال بعد الحول ولا ضمان على المزكي.

وفي المسألة تفصيل ينظر في مصطلح: (تلف ف ٤).

وذهب الحنفية والشافعية والحنابلة إلى أن تلف المال بعد وجوب زكاة الفطر وبعد التمكن من أدائها لايسقطها بل تستقر في ذمته، وخالف في ذلك المالكية وقالوا بسقوط زكاة الفطر بالتلف، وتفصيل ذلك في مصطلح: (تلف ف ٥)

كما أوجب الحنفية على الموسر إذا تلفت أضحيته المعينة أن يضحي بشاة أخرى، وخص الشافعية والحنابلة القول بالضمان بما إذا تلفت بعد التمكن من ذبحها أو بتفريط منه .

وتفصيل ذلك في مصطلح: (تلف ف٦)

ح - ارتكاب المحظورات:

١٥ - اتفق الفقهاء على أنه يجب في صيد الحرم الضمان بالمثل فيما له مثل من النعم أو القيمة فيه، وفيما لامثل له بتقويم رجلين عدلين يتصدق بها على المساكين.

وتفصيل ذلك في مصطلح (إحرام ف١٦ - ١٦٤ وحرم ف ١٣)

وأوجب الشارع في الحنث في اليمين كفارة هي: إطعام عشرة مساكين أو كسوتهم أو تحرير رقبة، وعند العجز عن الثلاث يجب عليه صيام ثلاثة أيام.

وتفصيل ذلك في مصطلح: (أيمان ف١٣٨)

---

(١) الفتاوى الهندية ٢/٢٤٤ ، واللباب في شرح الكتاب ١٤٣/٤ ، وجواهر الإكليل ٢٦٦/١

وتجب الكفارة على المظاهر، وهي باتفاق الفقهاء على الترتيب الآتى: الإعتاق ثم الصيام ثم الإطعام.

وتفصيل ذلك في مصطلح: (ظهار ف٢٨)

ط - التفريط والتعدي:

١٦ - من أسباب ثبوت العوض التعدي، وهو الظلم ومجاوزة الحد، والتفريط وهو التقصير والتضييع ، وهما يوجبان الضمان في عقود الأمانات كالوديعة، وذلك كإهمال حفظها في حرز مثلها أو إيداعها عند غير أمين، ومثلها العارية والرهن عند من يعدهما من الأمانات .

والتفريط يوجب الضمان في عقد الوكالة، ذلك أن الأصل في الوكيل أنه أمين، فلا ضمان عليه فيما تلف في يده بغير تفريط منه ولا تعد، فإذا ثبت تفريطه أو تعديه وجب عليه الضمان .

وإذا فرط الأجير فيما وكل إليه من عمل فتلف مافي يده وجب عليه الضمان، ومثله الوصي فإنه يضمن إذا فرط في مال الموصى عليه .

وانفرد المالكية بالقول بإيجاب الضمان على من فرط في إنقاذ مال غيره من الضياع أو التلف، وعلى من فرط في إنقاذ حياة إنسان.

وتفصيل ذلك في مصطلح: (تلف ف ٥ وما بعدها)

والتعدي والتفريط أيضا سبب لثبوت العوض على المضارب، فإذا هلك مال المضاربة في يد المضارب بسبب تعديه أو تقصيره فإنه يضمنه، وإلا فالخسران على رب المال دون العامل لأنه أمين كالوديع.

(ر: ضمان ف ٥٣)

مالايجوز أخذ العوض عنه:

١٧ - هناك تصرفات نص الفقهاء على أنه لايجوز أخذ العوض عنها، نذكر منها مايلي:

أ) لايجوز أخذ العوض عن المنافع المحرمة كالزنا والنوح والغناء والملاهي المحرمة.

(ر: إجارة ف ١٠٨)

ب) لايجوز أخذ العوض على الطاعات الواجبة على المسلم كالصلاة والصوم والحج.

(ر: إجارة ف ١٠٩)

قال الزركشي: ولهذا لايجوز الاستئجار للجهاد، لأنه إذا حضر الصف

تعين عليه، ولأن منفعة الجهاد تعود إليه فالمنفعة حاصلة له .

ولو خلص مشرفا على الهلاك بالوقوع في ماء أو نار لاتثبت له أجرة المثل، قاله القاضي حسين.

ولو كان رجلان في بادية فمرض أحدهما وجب على الآخر تعهده، زاد الإمام: ولا أجرة له، وإذا وجب بذل الماء الفاضل عنه لايجوز أخذ العوض عنه في الأصح، وإذا تحمل شهادة وطلب أداؤها منه لايجوز له أخذ الأجرة للنهي.[١]

ج) لايجوز أخذ العوض عند جمهور الفقهاء عن الحقوق المجردة، كحق الشفعة وحق القسم للزوجة.

وتفصيل ذلك في مصطلح (حق ف٢٦)

تقدير العوض:

يختلف حكم تقدير العوض باختلاف التصرف الواقع فيه كما يلي:

أ- التصرفات التي يجب أن يكون العوض فيها مقدرا ومعلوما:

١٨ - اشترط الشارع في بعض التصرفات أن يكون العوض فيها مقدرا ومعلوما للمتعاقدين وذلك كعقود المعاوضات حسما لمادة النزاع.

ففي البيع يجب أن يكون الثمن معلوما والمبيع معلوما .

قال التمرتاشي: وشرط لصحته - أي البيع - معرفة قدر مبيع وثمن .[١]

وقال الدسوقي: لابد من كون الثمن والمثمن معلومين للبائع والمشتري وإلا فسد البيع، وجهل أحدهما كجهلهما على المذهب.[٢]

وقال النووي: وللمبيع شروط.. الخامس: العلم به ..ومتى كان العوض معينا كفت معاينته.[٣]

وقال البهوتي: يشترط لصحة عقد البيع أن يكون المبيع والثمن معلومين للمتعاقدين حال العقد.[٤]

وفي عقد الإجارة اشترط الفقهاء لصحتها أن يكون كل من المنفعة والأجرة معلوما عند المتعاقدين.

(ر: إجارة ف ٣١ - ٤٠)

وفي عقد السلم اشترط الفقهاء في رأس مال السلم والمسلم فيه أن يكونا معلومين، وذلك لأن كلا منهما بدل في

(١) المنثور للزركشي ٢٨/٣ وما بعدها .

(١) حاشية ابن عابدين على الدر المختار ٢١/٤
(٢) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ١٥/٣
(٣) مغني المحتاج ١٠/٢، ١٦، ١٨
(٤) كشاف القناع ١٦٣/٣، ١٧٣

عقد معاوضة مالية فلابد من كونه معلوما، كسائر عقود المعاوضات .

(ر: سلم ف ١٥ - ٢٢).

واختلف الفقهاء في عوض الخلع هل يشترط أن يكون مقدرا معلوما أم لا؟

فاشترط الشافعية أن يكون مقدرا معلوما،[١] ولم يشترط ذلك جمهور الفقهاء حيث قالوا بصحة الخلع بالمجهول.

(ر: خلع ف ٢٦)

ب - التصرفات التي لايجب فيها تقدير العوض:

١٩ - اتفق الفقهاء على صحة النكاح ولو مع عدم ذكر المهر وتقديره، لقوله تعالى: ﴿لاجُناح عليكم إن طَلَّقتم النساءَ مالم تَمَسُّوهن أو تفرِضوا لهن فريضةً﴾،[٢] ويسمى النكاح في هذه الحالة نكاح التفويض .

بل ذهب جمهور الفقهاء إلى صحة عقد النكاح مع اشتراط عدم المهر، قال الكاساني: لاخلاف في أن النكاح يصح من غير ذكر المهر ومع نفيه لقوله تعالى: ﴿لاجناح عليكم إن طلقتم النساء مالم تمسوهن أو تفرضوا لهن فريضة﴾، رفع سبحانه الجناح عمن طلق في نكاح لاتسمية فيه، والطلاق لايكون إلا بعد النكاح فدل على جواز النكاح بلا تسمية.[١]

وخالفهم المالكية في مسألة اشتراط عدم المهر.[٢]

وتفصيل ذلك في مصطلح (تفويض ف ٥ وما بعدها)

وذهب جمهور الفقهاء إلى أنه لايشترط في عوض الخلع أن يكون معلوما ومقدرا، ونصوا على صحة الخلع مع جهالة العوض، وخالفهم في ذلك الشافعية.

وتفصيل ذلك في مصطلح (خلع ف٢٦)

الأعواض التي قدرها الشارع :

٢٠ - قام الشارع بتقدير بعض الأعواض، ولم يترك تقديرها لأحد وذلك حسما لمادة النزاع، وتقدير الشارع للعوض إما أن يكون بتحديده، أو بوضع ضابط

---

(١) مغني المحتاج ٣/٢٦٥

(٢) سورة البقرة /٢٣٦

(١) بدائع الصنائع ٢/٢٧٤

(٢) تبيين الحقائق ٢/١٣٦، حاشية الدسوقي ٢/٣٠٣، ٣١٣، مغني المحتاج ٣/٢٢٩، كشاف القناع ٥/١٥٦

يرجع إليه في تقدير العوض .

ومن الأعواض التي حددها الشارع الدية، فقدر الشارع دية الخطأ مثلا مائة من الابل أو ألف دينار من الذهب أو اثني عشر ألف درهم من الورق، وكذلك دية القتل شبه العمد، والقتل العمد إذا سقط القصاص، لكن مع التغليظ في الحالين .

وتفصيل ذلك في مصطلح (ديات ف ١٢ ومابعدها)

وأيضا قدر الشارع دية الأطراف وإتلاف المعاني والشجاج والجروح.

وتفصيل ذلك في مصطلح (ديات ف٣٤ وما بعدها)

ومن الأعواض المقدرة من الشارع فدية الحامل والمرضع والشيخ الهرم في صيام رمضان، وهي مد من طعام لمسكين إذا كان من البر، أو نصف صاع إذا كان من غيره وذلك عن كل يوم حصل فيه إفطار.

(ر: صوم ف ٩٠)

وفي كفارات محظورات الإحرام الفدية، وهي أن يذبح هديا أو يتصدق بإطعام ستة مساكين أو يصوم ثلاثة أيام.

(ر: إحرام ف ١٤٨)

ومن الأعواض التي قدرها الشارع بوضع ضابط يرجع إليه عند تقديرها العوض في الإتلافات، والضابط فيه: رد مثل الهالك (المتلف) إن كان مثليا أو قيمته إن كان قيميا ، والأصل فيه قول النبي صلى الله عليه وسلم: «إناء مثل إناء وطعام مثل طعام».[١]

قال الكاساني: وأمّا بيان ماهية الضمان الواجب بإتلاف ماسوى بني آدم، فالواجب به ماهو الواجب بالغصب، وهو ضمان المثل إن كان المتلف مثليا ، وضمان القيمة إن كان مما لامثل له، لأن ضمان الإتلاف ضمان اعتداء، والاعتداء لم يشرع إلا بالمثل، فعند الإمكان يجب العمل بالمثل المطلق، وهو المثل صورة ومعنى، وعند التعذر يجب المثل معنى وهو القيمة.[٢]

(ر: ضمان ف ٦، ١٨، ٩١)

ومن ذلك أيضا الصداق في نكاح التفويض، والضابط فيه: وجوب مهر المثل، ويتقرر هذا المهر بالموت أو الوطء.[٣]

(ر: تفويض ف ٨)

---

(١) حديث : « إناء مثل إناء وطعام مثل طعام »
أخرجه أبو داود (٨٢٨/٣) من حديث عائشة ، وحسن إسناده ابن حجر في الفتح (١٢٥/٥)

(٢) بدائع الصنائع ١٦٨/٧ ، والقوانين الفقهية ٣٥٨ -٣٦٠ط دار العلم للملايين ١٩٧٩م.

(٣) حاشية ابن عابدين ٢/ ٣٥٠ ، حاشية الدسوقي ٤٥٤/٣، مغني المحتاج ٢٨٦/٢ ، ٢٣٣/٣ ، كشاف القناع ١٦١/٥

ومن ذلك أيضا جزاء قتل الصيد على المحرم، والضابط فيه بيّنه قوله تعالى: ﴿ياأيها الذين آمنوا لاتقتلوا الصيد وأنتم حُرُم، ومن قتله منكم متعمدا فجزاءٌ مثْلُ ماقتل من النَّعَم يحكم به ذوا عَدْلٍ منكم هَدْيا بالغَ الكعبة أو كفارةٌ طعامُ مساكينَ أو عَدْلُ ذلك صياما لِيذوق وَبَالَ أمره﴾.[١]

وتفصيل ذلك في مصطلح (إحرام ف ١٦١ وما بعدها).

تجزئة العوض :

٢١ - يثبت العوض كاملا حسب مايقدره العاقدان - كما في العقود - أو بحسب ماقدره الشارع - كما في الجنايات والإتلافات.

لكن هناك حالات لايثبت فيها العوض كاملا، منها:

أ) حالة ماإذا تلف بعض المبيع بفعل البائع قبل القبض، فالمذهب عند الحنفية بطلان البيع بقدره ويسقط عن المشترى حصة التالف من الثمن[٢]، وهو مذهب الحنابلة في المبيع إذا كان مكيلا أو موزونا، قال ابن قدامة: قياس قول أصحابنا أن المشتري مخير بين الفسخ والرجوع بالثمن، وبين أخذه والرجوع على البائع بعوض ما أتلف أو عيب.[١]

والتفصيل في مصطلح (تلف ف ١٤)

ب) حالة الأجير الخاص إذا عمل لغير مستأجره بغير إذنه، فإنه ينقص من أجره بقدر ماعمل، فلرب العمل أن يسقط من أجره بقدر قيمة ماعمل لغيره، ولو كان عمله لغيره مجانا .

(ر : إجارة ف ١٠٦)

ج) حالة الطلاق قبل الدخول عند تسمية المهر، فإنه في تلك الحالة يجب للمطلقة نصف المهر المسمى[٢]، لقوله تعالى: ﴿وإن طلقتموهن من قبل أن تَمَسُّوهن وقد فَرَضتم لهن فريضةً فنصف مافَرضتم﴾[٣]

د) في الخلع إذا قالت: طلقني ثلاثا بألف، فطلقها واحدة فعليها ثلث الألف، لأنها لما طلبت الثلاث بألف فقد طلبت كل واحدة بثلث الألف، وهذا لأن حرف الباء يصحب الأعواض، والعوض ينقسم على المعوض.[٤]

---

(١) سورة المائدة / ٩٥

(٢) بدائع الصنائع ٥/ ٢٤٠ ، وحاشية ابن عابدين ٤/ ٤٦

(١) المغني لابن قدامة ٤/ ١٢٤

(٢) المغني لابن قدامة ٦/ ٧١٤

(٣) سورة البقرة / ٢٣٧

(٤) فتح القدير ٣/ ٢٠٩ ط . الأميرية ١٣١٦ هـ.

تسليم العوض :

٢٢ - إذا ثبت العوض في ذمة شخص نتيجة ماقام به من تصرف، فإنه يجب عليه تسليم العوض إلى مستحقه .

ويختلف وقت تسليم العوض باختلاف التصرف الواقع فيه.

ففي بعض التصرفات اشترط الشارع تسليم العوض حالا وفي مجلس العقد، لأنها أعواض حالّة بحكم الشرع، وذلك كما في بيع الأموال الربوية بعضها ببعض عند اتحاد العلة، والأصل في ذلك حديث عبادة بن الصامت رضي الله تعالى عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: «الذهب بالذهب والفضة بالفضة والبر بالبر والشعير بالشعير والتمر بالتمر والملح بالملح مثلا بمثل سواء بسواء يدا بيد، فإذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم إذا كان يدا بيد»[٢].

وتفصيل ذلك في مصطلح (ربا ف٢٦ وما بعدها)

وفي عقد السلم اشترط الحنفية الشافعية والحنابلة لصحته تسليم رأس المال في مجلس العقد، فلو تفرقا قبله بطل العقد، وأجاز المالكية تأخيره اليومين والثلاثة.

(ر: سلم ف ١٦)

وفي الشفعة يرى الحنفية والشافعية أنه يجب أن يكون ثمن المشفوع فيه حالاً ولو كان الثمن مؤجلا على المشترى، وذهب المالكية والحنابلة إلى أنه إذا بيع العقار مؤجلا أخذه الشفيع إلى أجله.

(ر: أجل ف ٤١)

وفي الإقالة يرى جمهور الفقهاء أن الثمن إذا كان حالاً فأجله المشتري عند الإقالة، فإن التأجيل يبطل وتصح الإقالة.

ر: (أجل ف ٣٩)

وفي دية القتل العمد يرى المالكية والشافعية والحنابلة أنهاتجب في مال القاتل حالّة غير مؤجلة.

وعند الحنفية تفصيل ينظر في مصطلح (أجل ف ٤٣) .

٢٣ - وفي بعض التصرفات يكون العوض مؤجلاً بحكم الشرع .

ومن هذه الأعواض الدية في القتل شبه العمد والقتل الخطأ، حيث تكون الدية

(٢) حديث عبادة بن الصامت : « الذهب بالذهب » أخرجه مسلم (١٢١١/٣)

فيهما مؤجلة لمدة ثلاث سنوات.

(ر: أجل ف ٤٤ - ٤٥)

ومنها المسلم فيه، فقد اشترط الحنفية والمالكية والحنابلة لصحة السلم أن يكون المسلم فيه مؤجلا إلى أجل معلوم ولا يصح السلم الحال، ويرى الشافعية جواز السلم في الحال.

(ر: أجل ف ٤٦) .

ومنها العوض المكاتب به حيث يرى المالكية والشافعية والحنابلة أن المكاتبة لاتكون إلا بمال مؤجل منجم تيسيرا على المكاتب، ويرى الحنفية جواز الكتابة بمال مؤجل وبمال حال.

(ر: أجل ف ٤٧)

٢٤ - وفي بعض التصرفات أجاز الشارع تأخير تسليم العوض بحسب مايتفق عليه العاقدان، فقد اتفق الفقهاء على جواز تأجيل الثمن في البيع، لحديث عائشة رضي الله عنها: أن رسول الله صلى الله عليه وسلم «اشترى من يهودي طعاما بنسيئة ورهنه درعا له من حديد»[٥٦].

وأجاز المالكية والحنابلة والشافعية في الرأي المرجوح تأجيل تسليم العين المبيعة إلى المدة التى يحددها العاقدان، كما لو باع دارا على أن يسكنها البائع شهرا ثم يسلمها إليه، ومنع ذلك الحنفية والشافعية في الرأي الراجح .

(وتفصيل ذلك في أجل ف ٣٣ وما بعدها) .

موانع تسليم العوض :

٢٥ - أجاز الفقهاء- في عقود المعاوضات - حبس العوض لاستيفاء بدله، فيجوز للبائع أن يمتنع عن تسليم المبيع إلى المشترى حتى يقضى الثمن المعجل.

(ر: استيفاء ف ٢٠)

وإن كانت الأجرة معجلة في عقد الإجارة كان للمؤجر حبس ماوقع عليه العقد حتى يستوفي الأجرة.

(ر: إجارة ف٥٦)

وللزوجة أن تمتنع عن تسليم نفسها إلى أن يدفع لها الزوج صداقها المعجل، وذلك لأن حق الزوج قد تعيّن في المبدل فوجب أن يتعين حقها في البدل تسوية بينهما.[١]

(١) حديث عائشة : « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم اشترى من يهودي طعاما ...».
أخرجه البخاري (فتح الباري ٤/٤٣٣).

(١) الاختيار ٣/١٠٨ ، الخرشي على خليل ٣/٢٥٧ ، مغني المحتاج ٣/٢٢٢

ومن موانع تسليم الزوجة لزوجها الصغر، فلا تسلم صغيرة لاتحتمل الوطء إلى زوجها حتى تكبر، لأنه قد يحمله فرط الشهوة على الجماع فتتضرر به.[١]

ومن موانع تسليم الزوجة المرض الذى يمنع من الجماع، وتمهل المرأة إلى حين زوال مرضها.[٢]

مسقطات العوض :

هناك أسباب تؤدى إلى سقوط العوض بعد ثبوته، منها مايلي :

أ - هلاك المعقود عليه :

٢٦ - ذهب جمهور الفقهاء إلى أن هلاك المعقود عليه يؤدى إلى سقوط مايقابله من العوض في الجملة .

فإذا تلف المبيع قبل القبض بآفة سماوية أو بفعل المبيع انفسخ البيع وسقط الثمن عن المشتري.

(ر: تلف ف٩)

وإذا هلكت العين المستأجرة بحيث

(١) حاشية الدسوقي ٢٩٨/٢ ، مغني المحتاج ٢٢٤/٣ ، كشاف القناع ١٨٦/٥

(٢) فتح القدير ٢٤٩/٣ ، حاشية الدسوقي ٢٩٨/٢ ، مغني المحتاج ٢٢٤/٣ ، كشاف القناع ١٨٦/٥

تفوت المنافع المقصودة منها كلية كالدار إذا انهدمت وصارت أنقاضا، والسفينة إذا نقضت وصارت ألواحا انفسخ عقد الإجارة وسقطت الأجرة.[١]

ب - الإبراء :

٢٧ - الإبراء: هو إسقاط الشخص حقا له في ذمة آخر أو قِبَله، فالإبراء سبب من أسباب سقوط العوض عن الذمة، والحكم الغالب للإبراء هو الندب.

(ر: إبراء ف ١٢)

جـ - العفو :

٢٨ - العفو سبب من أسباب سقوط العوض، ويأتي ذلك في القصاص والجنايات، فإذا ثبتت الدية على الجانى، كان العفو مسقطا لها، فقد اتفق الفقهاء على أن دية النفس تسقط بعفو جميع الورثة المستحقين لها، وإذا عفا بعضهم دون البعض يسقط حق من عفا، وتبقى حصة الآخرين في مال الجاني إن كانت الجناية عمدا، وعلى العاقلة إن كانت خطأ.

وإذا عفا المجني عليه عن دية الجناية

(١) بدائع الصنائع ١٩٦/٤ ، الإنصاف ٦١/٦

على مـــادون النفس من القطع وإتلاف المعـاني تسقط ديتـها، لأنها من حـقوق العباد التي تسقط بعفو من له حق العفو.
(ر: ديات ف ٨٣)

د - الإسلام :

٢٩ - قد يكون الإسلام سبباً من أسباب سقوط العوض، وذلك في الجزية، فقد اتفق الفقهاء على أن الجزية تسقط عمن دخل في الإسلام من أهل الذمـة، فـلا يطالب بها فيـما يستقبل من الزمان، لحديث ابن عباس رضي الله عنهما قال: قال رسول الله صلى الله عليـه وسلم: «ليس على المسلم جزية».[1]

وهناك مسقطات أخرى للجزية سبق تفصيلها في (مصطلح جزية ف ٦٩ ومابعدها) .



(١) حديث ابن عباس : «ليس على المسلم جزية» . أخرجه أبو داود (٤٣٨/٣) ، وأشار أبو حاتم الرازي إلى إعلاله بالإرسال كما في علل الحديث (٣١٤/١).

عَوْل

التعريف:

١ ـ العول مصدر عال يعول، ومن معانيه في اللغة الارتفاع والزيادة يقال: عالت الفريضة إذا ارتفع حسابها، وزادت سهامها، فنقصت الأنصباء.[1]

وفي الاصطلاح هو أن يزاد على المخرج شيء من أجزائه، كسدسه أو ثلثه أو نحو ذلك من الكسور الموجودة فيه إذا ضاق المخرج عن فرض، أو هو زيادة سهام الفروض عن أصل المسألة بزيادة كسورها عن الواحد.[2]

الألفاظ ذات الصلة:

الرد :

٢ ـ من معاني الرد الرجوع، يقال:رد عليه الوديعة ورددته إلى منزله فارتد إليه.[3]

(١) المصباح المنير، ولسان العرب .
(٢) شرح السراجية ص ١٩٤
(٣)المصباح المنير .

وفي الاصطلاح: دفع ما فضل من فروض ذوي الفروض إلى ذوي الفروض النسبية بقدر حقوقهم عند عدم استحقاق الغير.[١]

وعلى ذلك فالرد ضد العول، إذ بالعول تنتقص سهام ذوي الفروض ويزداد أصل المسألة، وبالرد تزداد السهام وينتقص أصل المسألة، وفي العول تفضل السهام على المخرج، وفي الرد يفضل المخرج على السهام.[٢]

الحكم الإجمالي

٣ - العول مشروع ويؤخذ به إذا ضاق المخرج عن الوفاء بسهام جميع أهل الفروض، فإذا ماتت امرأة عن زوج وأم وأخت شقيقة، فالورثة كلهم من أصحاب الفروض، للزوج النصف، وللأم الثلث، وللأخت النصف، فرضاً، وقد زادت الفروض عما تنقسم إليه التركة، لأننا لو أعطينا الزوج النصف فالباقي لا يسع النصف والثلث، وهكذا في حالة إعطاء الآخرين فروضهم، فلابد من العول، أي زيادة أصل السهام في أصل المسألة أي

(١) حاشية الفناري على شرح السراجية ص٢٣٨
(٢) شرح السراجية ص ٢٣٨

المخرج، قال في شرح السراجية: إن المخرج إذا ضاق عن الوفاء بالفروض المجتمعة فيه ترفع التركة إلي عدد أكثر من ذلك المخرج ثم تقسم حتى يدخل النقصان في فرائض جميع الورثة على نسبة واحدة،[١] لأن المستحقين من أصحاب الفروض قد تساووا في سبب الاستحقاق وهو النص، فيتساوون في الاستحقاق، فيأخذ كل واحد منهم جميع حقه إذا اتسع المحل وينقص من حقه إذا ضاق المحل، كالغرماء في التركة، فإذا أوجب الله تعالى في مال نصفين وثلثاً مثلاً، علم أن المراد الضرب بهذه الفروض في ذلك المال، لاستحالة وفائه بها.[٢]

وأول من حكم بالعول عمر رضي الله تعالى عنه، فإنه وقع في عهده صورة ضاق مخرجها عن فروضها، فشاور الصحابة فيها فأشار العباس رضي الله عنه بالعول، وقال: أعيلوا الفرائض، فتابعوه على ذلك ولم ينكره أحد.[٣] وفي خلافة عثمان رضي الله عنه أظهر ابن عباس رضي الله عنهما خلافه في العول فقال: لو أنهم قدموا من قدم الله وأخروا

(١) شرح السراجية ص ١٩٤
(٢) شرح السراجية ص ١٩٦
(٣) شرح السراجية ص ١٩٥

من أخر الله ما عالت فريضة قط، فقيل له: من قدمه الله ومن أخره؟ فقال: قدم الله الزوج والزوجة والأم والجدة، وأخر الله البنات، وبنات الابن، والأخوات.

وقد ثبت في علم الفرائض أن مجموع المخارج سبعة: أربعة منها لا تعول أصلاً وهي الاثنان والثلاثة والأربعة والثمانية، لأن الفروض المتعلقة بهذه المخارج إما أن يفي المال بها أو يبقى منه شيء زائد عليها، وثلاثة من هذه المخارج قد تعول، وهي ستة، واثنا عشر، وأربعة وعشرون.(١)

والتفصيل في مصطلح: (إرث ف ٥٦ - ٦٢).



(١) شرح السراجية ص ١٩٧ - ١٩٩و٢٠٠

عَوْم

التعريف

١ - العوم في اللغة السباحة، يقال رجل عوّام: ماهر في السباحة.(١)

وفي الاصطلاح لا يخرج عن المعنى اللغوي.

الأحكام المتعلقة بالعوم .

٢ - العوم من الأمور التي رغب فيها الإسلام وحث على تعلمها كركوب الخيل والرماية وغير ذلك مما يقوى الجسم، وينمي المهارات المشروعة، ويدفع الكسل والخمول عن المسلم.

وعن ابن عمر رضي الله عنها مرفوعاً: «علموا أبناءكم السباحة والرمي»(٢)

(١) لسان العرب

(٢) حديث : « علموا أبناءكم السباحة والرمي».

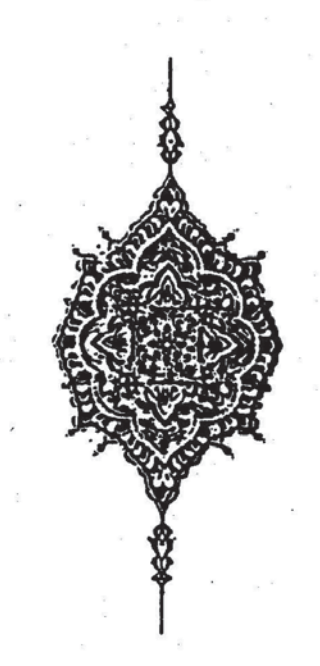
أخرجه البيهقي في شعب الإيمان (٤٠١/٦) ثم قال عن أحد رواته : إنه منكر الحديث.

ويجوز المسابقة في العوم بلا جعل عند جمهور الفقهاء.[١]

والتفصيل في (سباق ف٦ وما بعدها).

ضمان العوام لمن غرق بيده.

٣ - قال الشافعية: إذا سلم صبي إلى عوام ليعلمه العوم فغرق الصبي، وجبت ديته، لأن غرقه بإهمال السباح، وهي دية شبه العمد، وهي على العاقلة.[٢]



(١) حاشية ابن عابدين ٥/٢٥٩، ونهاية المحتاج ٦/١٦٥، والمحلي مع القليوبي ٤/٢٦٥، والمغني لابن قدامة ٨/٦٥٢وما بعدها.

(٢) نهاية المحتاج ٧/٣٥٢، والمحلي مع القليوبي ٤/١٤٧.

عِيادة

التعريف :

١ - العيادة لغة: الزيارة مطلقاً، واشتهر استعمالها في زيارة المريض ، حتى صارت كأنها مختصة به[١].

ولا يخرج المعنى الاصطلاحي عن المعنى اللغوي.

الحكم التكليفي:

٢ - اختلف الفقهاء في حكم عيادة المريض على أقوال:

فمذهب الجمهور أنها سنة أو مندوبة ، وقد تصل إلى الوجوب في حق بعض الأفراد دون بعض ،

وقال ابن علان من الشافعية : هي سنة كفاية، وقيل : فرض كفاية. وذهب آخرون إلى أنها واجبة، وذهب آخرون إلى أنها واجبة على الكفاية، ونقل النووي الإجماع على عدم الوجوب على الأعيان.

وقال المالكية: إنها مندوبة إذا قام بها

(١) لسان العرب ، والمصباح المنير.

الغير ، وإلا وجبت لأنها من الأمور الواجبة على الكفاية ، إلا على من تجب نفقته عليه فيجب عيادته عليه عيناً.

وتكره عيادة ذي بدعة دينية، وتحرم على العالم عيادة المريض ذي البدعة الدينية لما يترتب على عيادته له من المفاسد وإغراء العامة باتباعه وحسن طريقته.

وتجوز عيادة الفاسق في الأصح لأنه مسلم، والعيادة من حقوق المسلمين [(١)].

والأصل في مشروعية عيادة المريض حديث: «حق المسلم على المسلم خمس : رد السلام، وعيادة المريض ، واتباع الجنائز، وإجابة الدعوة ، وتشميت العاطس» [(٢)] وحديث البراء رضي الله عنه :«أمرنا رسول الله صلى الله عليه وسلم باتباع الجنائز وبعيادة المريض». [(٣)]

(١) حاشية رد المحتار ٢٤٨/٥، وشرح البخاري للعيني ٩/٨، والفواكه الدواني ٤٢٧/٢ والمدخل لابن الحاج ١٣٠/١ وما بعدها، ودليل الفالحين ٣٣/٦، وفتح الباري ٢٠٢/١٠، والمغني ٤٤٩/٢، والآداب الشرعية لابن مفلح ٢٠٩/٢.

(٢) حديث: «حق المسلم على المسلم خمس...»
أخرجه البخاري (فتح الباري ١١٢/٣) ومسلم (١٧٠٤/٤) من حديث أبي هريرة. واللفظ للبخاري.

(٣) حديث البراء: «أمرنا رسول الله صلى الله عليه وسلم باتباع الجنائز...»
أخرجه البخاري (فتح الباري ١١٢/٣).

كما تجوز عيادة الكافر خاصة إن رجي إسلامه، لما روى أنس رضي الله عنه أن غلاماً ليهود كان يخدم النبي صلى الله عليه وسلم ، فمرض فأتاه النبي صلى الله عليه وسلم يعوده، فقال:«أسلم»، فأسلم، [(١)] وورد«أن النبي صلى الله عليه وسلم عاد يهوديا مرض بجواره». [(٢)]

وتجوز عيادة الذمي، لأنه نوع بر في حق أهل الذمة، وما نهينا عن ذلك.

وفي عيادة المجوس قولان. [(٣)]

فضل عيادة المريض :

٣ - ورد في فضل عيادة المريض أحاديث كثيرة منها: حديث عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم «إن الله تعالى يقول يوم القيامة : ياابن آدم مرضتُ فلم تَعُدني، قال: يارب كيف أعودك وأنت رب العالمين؟ قال: أما علمتَ أن عبدي فلاناً مرض فلم تعده؟ أما علمت أنك لو عدتَه

(١) حديث أنس: «أن غلاماً ليهود كان يخدم النبي صلى الله عليه وسلم ...»
أخرجه البخاري (فتح الباري ١١٩/١٠).

(٢) حديث «أن النبي صلى الله عليه وسلم عاد يهوديا ...»
أخرجه العقيلي في الضعفاء(٢٤٣/٢)من حديث أبي هريرة ، وذكر أن في إسناده راويا مجهولا.

(٣) المراجع السابقة.

لوجدتني عنده؟»[١] ومنها قوله عليه الصلاة والسلام:«إن المسلم إذا عاد أخاه المسلم لم يزل في خرفة الجنة حتى يرجع»،[٢] ومنها مارواه علي رضى الله عنه قال: سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول:«مامن مسلم يعود مسلماً غدوة إلا صلى عليه سبعون ألف ملك حتى يمسي، وإن عاده عشية إلا صلى عليه سبعون ألف ملك حتى يصبح، وكان له خريف في الجنة»[٣]

آداب عيادة المريض :

٤ ـ من آداب عيادة المريض: أن لا يطيل الجلوس إلا إذا علم أنه لا يشق عليه ويأنس به، وأن يدنو منه، ويضع يده على جسمه، ويسأله عن حاله، وينفس له في الأجل بأن يقول مايسر به ، ويوصيه بالصبر على مرضه، ويذكر له فضله إن صبر عليه ، ويسأل منه الدعاء فدعاؤه مجاب كما ورد.[٤]

ومن الآداب : أن يستصحب معه ما يستروح به كريحان أو فاكهة ، وأن يتصدق عليه إن كان محتاجا لذلك ، وأن يرغبه في التوبة والوصية إن لم يتأذ بذلك وإن لم تظهر عليه أمارات موت على الأوجه ، وأن يتأمل حال المريض وكلماته، فإن رأى الغالب عليه الخوف أزاله عنه بذكر محاسن عمله له.

وروى ابن عباس رضي الله عنهما قال: كان النبي صلى الله عليه وسلم إذا عاد المريض جلس عند رأسه ثم قال سبع مرات: «أسأل الله العظيم رب العرش العظيم أن يشفيك ، فإن كان في أجله تأخير عوفي من وجعه»[١]

وقت عيادة المريض :

٥ ـ تسن العيادة في كل وقت قابل لها بأن لا يشق على المريض الدخول عليه فيه، وهي غير مقيدة بوقت يمضي من ابتداء مرضه، وهو قول الجمهور، ولأي مرض كان. وكراهتها في بعض الأيام لا

(١) حديث :«إن الله تعالى يقول يوم القيامة: ياابن آدم ...» أخرجه مسلم (١٩٩٠/٤).

(٢) حديث: «إن المسلم إذا عاد أخاه المسلم ...» أخرجه مسلم (١٩٨٩/٤) من حديث ثوبان.

(٣) دليل الفالحين ٣٦٧/٣
وحديث : «ما من مسلم يعود مسلماً غدوة ...» أخرجه الترمذي (٢٩٢/٣) وحسنه.

(٤) دليل الفالحين ٣٣/٦-٣٤.

(١) عن مختصر كتاب الإفادة لابن حجر الهيتمي.
وحديث: «أن النبي صلى الله عليه وسلم كان إذا عاد المريض جلس عند رأسه...»
أخرجه البخاري في الأدب المفرد ص ١٨٩. وأعله ابن حجر بالاضطراب في سنده، كما في الفتوحات الربانية لابن علان (٦٢/٤).

أصل له.

وتكون عقب العلم بالمرض وإن لم تطل مدة الانقطاع.[١]

من تشرع له زيارة المريض؟

٦ - تشرع عيادة المريض للمسلمين كافة، يستوي في ذلك من يعرف المريض ومن لا يعرفه ، ويستوي في ذلك القريب والأجنبي ، إلا أنها للقريب ومن يعرفه آكد وأفضل لعموم الأحاديث ، فالجار هو القريب من محله بحيث تقضي العادة بوده وتفقده ولو مرة.

وأما العدو فإنه إن أراد العيادة وعلم أو ظن كراهة المريض لدخول محله وأنه يحصل له برؤيته ضرر لا يحتمل عادة حرمت العيادة أو كرهت.[٢]

الدعاء للمريض :

٧ - كان صلى الله عليه وسلم إذا عاد مريضاً يدعو له بالشفاء والعافية، فقد ورد عن سعد رضي الله عنه قال: تشكيت بمكة فجاءني النبي صلى الله عليه وسلم يعودني، فوضع يده على جبهتي،ثم مسح يده على وجهي وبطني،ثم قال:«اللهم

(١) فتح الباري ١١٣/١٠، ودليل الفالحين٣/٣٧٢.
(٢) فتح الباري ١١٣/١٠.

اشف سعدا وأتم له هجرته». قال : فمازلت أجد برده على كبدي فيما يخال إلي حتى الساعةَ.[١]

وقد أمر صلى الله عليه وسلم كل من يعود أخاه المسلم أن يدعو له ما لم يحضر أجله ، فقد روي عن ابن عباس رضي الله عنهما عن النبي صلى الله عليه وسلم قال:«ما من مسلم يعود مريضا لم يحضر أجله فيقول سبع مرات: أسأل الله العظيم أن يشفيك الا عوفي».[٢]

وعن عائشة رضي الله عنها أن النبي صلى الله عليه وسلم كان إذا أتى مريضا أو أتي به إليه قال: «أذهب البأس رب الناس ، اشف أنت الشافي لا شفاء إلا شفاؤك، شفاء لا يغادر سقما».[٣]

وقال ابن بطال : في وضع اليد على المريض تأنيس له ، وتعرف لشدة مرضه، ليدعو له بالعافية على حسب مايبدو له

(١) حديث سعد: «تشكيت بمكة فجاءني النبى صلى الله عليه وسلم ...»
أخرجه البخاري (فتح البارى ١٠/ ١٢٠).
(٢) حديث ابن عباس: «مامن عبد مسلم يعود مريضاً لم يحضر ...»
أخرجه الترمذي (٤/ ٤١٠) وأعله ابن حجر بالاضطراب في سنده ، كما في الفتوحات لابن علان (٤/ ٦٢).
(٣) -حديث عائشة: «إن النبي صلى الله عليه وسلم كان إذا أتى مريضاً أو أتي به ...».
أخرجه البخاري (فتح البارى ١٠/ ١٣١).

منه ، وربما رقاه بيده ومسح على ألمه بما ينتفع به العليل.[١]

إطعام المريض مايشتهي :

٨ - إذا اشتهى المريض شيئا من الطعام على العائد أطعمه إياه لحديث ابن عباس رضي الله عنهما أن النبي صلى الله عليه وسلم عاد رجلا فقال له: «ما تشتهي؟ فقال: أشتهي خبز بر، فقال النبي صلى الله عليه وسلم : من كان عنده خبز بر فليبعث إلى أخيه، ثم قال النبي صلى الله عليه وسلم: إذا اشتهى مريض أحدكم شيئاً فليطعمه»،[٢] وهذا إذا كان لا يضره ، أما إذا كان فيه ضرر له فليسوفه عنه برفق ولا يؤسيه.

وليس للعائد أن يكرهه على تناول شيء،[٣] لقوله صلى الله عليه وسلم: «لا تكرهوا مرضاكم على الطعام ، فإن الله عز وجل يطعمهم ويسقيهم»[٤]

(١) الطب النبوي لابن القيم ص٧٥.

(٢) حديث ابن عباس : « أن النبي صلى الله عليه وسلم عاد رجلاً... »
أخرجه ابن ماجه (١١٣٨/١) وضعف إسناده ابن حجر، كما في الفتوحات لابن علان (٨٩/٤).

(٣) الطب النبوي ص ٧٠ .

(٤) حديث: «لا تكرهوا مرضاكم على الطعام... »
أخرجه الترمذي (٣٨٤/٤) من حديث عقبة بن عامر، وحسنه. وانظر الطب النبوي ص٧٠.

عِيافة

التعريف:

١ - تطلق العيافة في اللغة على معان: منها: الكراهية للطعام أو الشراب، يقال: عاف الطعام أو الشراب يعافه عيفا وعيافة: كرهه فلم يأكله والعائف للشيء: الكاره المتقذر له.

وتطلق العيافة على زجر الطير للتشاؤم أو التفاؤل بأسمائها وأصواتها وممرها.[١] ومنها العائف الذي يعيف الطير فيزجره.

ولا يخرج المعنى الاصطلاحي عن المعنى اللغوي.

الحكم الإجمالي:

٢ - العيافة بمعنى زجر الطير والتفاؤل أو التشاؤم بأسمائها وبأصواتها وممراتها كانت عادة للعرب في الجاهلية، فأبطل الإسلام ذلك ونهى عنه، وأرجع الأمر إلى مشيئة الله المطلقة، وسننه الثابتة في

(١) لسان العرب، متن اللغة، فتح الباري ٢١٢/١٠ - ٢١٦

الكون.

جاء في الأثر: «العيافة،والطيرة، والطرق من الجبت»[(١)].

(ر: تطير ف٥ وما بعدها).

أما العيافة بمعنى كراهة الطعام والامتناع عن تناوله، فقد ورد من حديث خالد بن الوليد رضي الله عنه أنه دخل مع رسول الله صلى الله عليه وسلم بيت ميمونة فأتي بضب محنوذ فأهوى إليه رسول الله صلى الله عليه وسلم بيده، فقال بعض النسوة: أخبروا رسول الله بما يريد أن يأكل، فقالوا هو ضب يارسول الله، فرفع يده، فقلت: أحرام يارسول الله؟ فقال: «لا،ولكن لم يكن بأرض قومي فأجدني أعافه قال خالد: فاجتزرته فأكلته، ورسول الله صلى الله عليه وسلم ينظر»[(٢)].

فقد أكل الضب بحضرته صلى الله عليه وسلم ولم ينه عنه فتبين حله وأن تركه له لعدم إلفه.[(١)]

وتفصيل ذلك في مصطلح: (أطعمة ف/٥٤).

(١) حديث: «العيافة والطيرة والطرق» أخرجه أبو داود (٢٩٩/٤) وفي إسناده اضطراب كما في التهذيب لابن حجر (٦٨/٣).

(٢) حديث: «لم يكن بأرض قومي».
أخرجه البخاري (فتح الباري ٦٦٣/٩) من حديث خالد ابن الوليد.

عِيال

انظر : أسرة .

عَيْب

التعريف:

١ - العيب لغة : الوصمة والنقيصة ، والجمع أعياب وعيوب ، ورجل عياب وعيابة وعيب : كثير العيب ، يقال : عيب الشيء فعاب : إذا صار ذا عيب فهو معيب ، أو هو: مايخلو عنه أصل الفطرة السليمة .[(٢)]

واصطلاحا يختلف تعريف العيب

(١) نهاية المحتاج ١٤٤/٨

(٢) لسان العرب ، القاموس المحيط ، وأحكام القرآن للقرطبي ٣٤/١١

باختلاف أقسامه، قال النووى : حدودها مختلفة، فالعيب المؤثر في البيع الذى يثبت بسببه الخيار: هو مانقصت به الملكية أو الرغبة أو الغبن، والعيب في الكفارة : ما أضر بالعمل ضررا بينا ، والعيب في الأضحية: هو مانقص به اللحم، والعيب في النكاح: ماينفر عن الوطء ويكسر ثورة التواق، والعيب في الإجارة: مايؤثر في المنفعة تأثيرا يظهر به تفاوت الأجرة[١]

الألفاظ ذات الصلة:

أ - الغش :

٢ - الغش نقيض النصح ، يقال : غشه يغشه غشا اذا ترك نصحه وزيّن له غير المصلحة ، والغش يكون عيبا قد يؤثر في العقد .[٢]

ب - الكذب :

٣ - الكذب : هو الإخبار عن الشيء على خلاف ماهو عليه،عمدا كان أو سهوا.[٣]

والكذب أخص من العيب .

ج - الغبن :

٤ - الغبن : الوكس والخديعة، وأكثر مايكون في البيع والشراء، قال الراغب: الغبن أن تبخس صاحبك في معاملة بينك وبينه بضرب من الإخفاء.[١]

والغبن إذا كان فاحشا يكون عيباً يؤثر في عقود المعاوضات.

د - العاهة :

٥ - العاهة : هي مايصيب الإنسان في نفسه أو ماله من البلايا والآفات.[٢]

والعيب أعم من العاهة ، لأنه يكون بالعاهة أو بغيرها .

الأحكام المتعلقة بالعيب :

يتعلق بالعيب وما يترتب عليه أحكام ذكرها الفقهاء في أبواب متعددة ، حصرها النووى في ستة أقسام ، والقليوبي في ثمانية .

العيب في المبيع :

٦ - ضابط العيب فيّ المبيع عند

(١) تهذيب الأسماء واللغات ٥٣/٤
(٢) لسان العرب ، بلغة السالك لأقرب المسالك ٨١/٢
(٣) لسان العرب، المصباح المنير ، وصحيح مسلم بشرح النووى ٥٦/١

(١) لسان العرب ، تهذيب الأسماء واللغات ٥٨/٤ والمفردات للراغب .
(٢) لسان العرب ، وسبل السلام ٤٦/٣

الحنفية والحنابلة أنه ما أوجب نقصان الثمن في عادة التجار ،لأن التضرر بنقصان المالية، وذلك بانتقاص القيمة[١]

وعند الشافعية: هو كل ماينقص العين أو القيمة نقصا يفوت به غرض صحيح إذا غلب في جنس المبيع عدمه ، سواء قارن العقد أم حدث بعده قبل القبض.[٢]

وعند المالكية : هو وجود نقص في المبيع أو الثمن ، العادة السلامة منه [٣]

العيوب التي يرد بها المبيع :

ذكر الفقهاء جملة من العيوب التي يرد بها المبيع نذكر منها :

أولا - العيوب الظاهرة:

أ - عيوب الدواب :

٧ - عيوب الدواب هي التي تزهد فيها، وتنقص من أثمانها، وهي كالعور والحرد والرمص والدبر والفحج والمشش والدخس والعض والجفل[٤] والجماح

(١) رد المحتار ٧١/٤ ، والمغني لابن قدامة ١٦٨/٤

(٢) حاشية القليوبي ١٩٨/٢ ، ١٩٩

(٣) الشرح الصغير ١٥٢/٣

(٤) الحرد: الغضب، والرمص: جمود الوسخ في موق العين، والدبر: قرحة الدابة والبعير، والفحج: تباعد ما بين أوساط ساقي الحيوان، والمشش: ورم يأخذ في مقدم عظم باطن الساق، والدخس: داء يأخذ في حافر الدابة، والجفل: شرود الدابة (لسان العرب)

ومقطوعة الأذن للأضحية، وإن اشتراها لغير الأضحية فليس له الرد.

ب - عيوب الأرض :

٨ - من عيوب الأرض وما اتصل بها كالبئر: مايضر بالزرع كغور ماء البئر أو زعاق مائها وفقدان المسيل وتعذرالإنبات فيها ، والخراج إذا كانت الأرض المجاورة ليس عليها خراج، وملح ماء البئر.[١]

ج - عيوب الدور :

٩ - من عيوب الدور، تصدع الجدران أو انكسار الأخشاب أو سوء جارها أو شؤمها أو جنها، أو أنه لامرحاض لها أو عدم الطريق أو المسيل أو مجاورة موضع صنعة تضر بالبناء أوالساكن .

واعتبر المالكية أن عيوب الدار ثلاثة أضرب .

أحدها : أن تستغرق العيوب معظم الثمن فيرد به ويرجع بالثمن

الثاني : أن لاينقص من الثمن ، فهذا لايرد به ولا يرجع بقيمة العيب، كسقوط

(١) الفتاوى الهندية ٧٢/٣، ٧٣، .وفتاوى قاضي خان على الهندية ١٩٤/٢، حاشية الدسوقي١٠٤/٣والمنتقى للباجي١٨٨/٤، ومغني المحتاج ٥١/٢، وروضة الطالبين ٤٦٠/٣

شرافة أو كسر عتبة أو رف أو خلع بلاطة أرض .

الثـالث : أن ينقص من الثـمن ، ولا ينقص معظمه ، فهذا يرجع بقيمة العيب ولا ترد به الدار - وعند بعض الأندلسيين أنه ترد به - وهو مـادون الثلث، والثلث كثير، وهو الراجح .

ووجـه ذلك عند المالكيـة : أن الدار تخـالف سائر المبـيعـات، بدليل أنه إذا استحق منها اليسير لزم الباقي بالثمن.

ولو استحق من العبد اليسير لم يلزم الباقي.

ووجه من سوّى بين الدار وغيرها :أن هذا مبيع وجد به عيب ينقص الثمن فيثبت فيه الرد بالعيب مالم يفت .(١)

د - عيوب الكتب :

١٠ - من عيـوب الكتب تلف الورق واختلافه وكثرة الخطأ فيه.(٢)

هـ - عيوب الثياب :

١١- من عيوب الثياب: الخرق واختلاف النسج، وتنجس مايفسده الغسل أو ينقص من ثمنه، وثوب الأجرب ووجـودالدهن بالثوب ونحوها .

ثانيا - العيوب الخفية في المبيع:

١٢ - من العيـوب الخفيـة مـا يكون في جوف المبيع، وللفقهـاء فيـها التفصيل التالي:

إذا اشترى إنسان ما مأكوله في جوفه كالرانج والبطيخ والرمان واللوز والبيض فوجده فاسدا، فإمّا أن لا يكون لفاسده قيمة ، أويكون له قيمة، أو وجد بعضه فاسدا والبعض صحيحا .

١٣ - فإن لم يكن لفاسده مكسورا قيمة، فذهب جمهور الفقهاء، وهو مقابل المشهور عند المالكية إلى أن المشترى يرجع على البـائع بالثـمن كله ، لأن هذا تبين به فساد العقد من أصله، لكونه وقع على مـالا نفع فيـه ، ولا يصح بيع مـالا نفع فيـه كالحشرات والميتات ، وليس عليـه أن يرد المبـيع إلى البـائع ، لأنه لافائدة فيه، إذ لا قيمة له .(١)

وذهب المالكية في المشهور : إلى أن ما لا يمكن الاطلاع على عيبه إلا بتغير

(١) المنتقى للباجي ١٨٩/٤ ، ١٩٠ ط بيروت، ومواهب الجليل ٤٣٤/٤ ، وحاشية الدسوقي ١٠٢/٣ ، ١٠٣

(٢) الفتاوى الهندية ٧٣/٣ ، ٧٤، وروضة الطالبين ٤٦٣/٣

(١) بدائع الصنائع ٢٨٤/٥ ، وروضة الطالبين ٤٨٤/٣ ، والمغني لابن قدامة ١٨٥/٤ ، ١٨٦ ، والخرشي ١٣٠/٥ ، ١٣١

في ذات المبيع كسوس الخشب والجوز واللوز والبطيخ والقثاء المر ، فإنه لايكون عيبا ، ولا قيمة للمشترى على البائع في نظير ذلك ، إلا أن يشترط الرد فيعمل به ، لأنه شرط فيه غرض ومالية، والعادة في الرد كالشرط .[١]

١٤ - وإن كان لفاسده قيمة يمكن الانتفاع به في الجملة فذهب الحنفية، وهو القول الثاني للشافعي إلى أن هذا الفاسد مادام يمكن الانتفاع به في الجملة فليس للمشترى رده، لأن شرط الرد أن يكون المردود وقت الرد على الوصف الذى كان عليه وقت القبض، ولم يوجد، لأنه تعيب بعيب زائد بالكسر ، فلو رد لرد معيبا بعيبين ، فانعدم شرط الرد .[٢]

وذهب المالكية: إلى أن العيب إن كان مما يمكن الاطلاع عليه قبل التغير كالبيض، فكسره ووجده فاسدا منتنا لايؤكل فإنه يرجع على البائع بجميع الثمن، ولا شيء على المشترى في كسره، دلّس البائع أم لا. وكذلك إن كانت له قيمة كالبيض الممروق إن دلس البائع - كسره المشترى أم لا - أو لم يدلس البائع ولم يكسره المشترى رجع بجميع الثمن ، فإن كسره رده وما نقصه، مالم يفت بنحو قلي فلا رد ، ورجع المشترى بما بين القيمتين ، فيقوّم سالما يوم البيع على أنه صحيح غير معيب وصحيح معيب، فإذا قيل : قيمته صحيحا غير معيب عشرة ، وصحيحا معيبا ثمانية، فإنه يرجع بنسبة ذلك من الثمن وهو الخمس، وهذا إن كان له قيمة يوم البيع بعد الكسر وإلا رجع بالثمن كله . قال ابن القاسم: هذا إذا كسره بحضرة البائع، وإن كان بعد أيام لم يرده ، إذ لايدرى أفسد عند البائع أو المبتاع ، قاله مالك، قال ابن ناجى : ظاهرها ولو بيض النعام ، وقال بعضهم : لايرد بيض النعام لكثافة قشره ، فلا يعرف فساده وصحته.[١]

وذهب الشافعية : في القول الأظهر عند الأكثرين إلى أن المشترى له الرد قهرا كالمصراة إن كان لا يوقف على ذلك الفساد إلا بكسره، ولا يغرم أرش الكسر على الأظهر ، لأنه معذور .

ومقابل الأظهر : يغرم مابين قيمته

(١) الخرشي ١٣١/٥

(٢) بدائع الصنائع ١٨٤/٥ ، وروضة الطالبين ٤٨٤/٣ ، ٤٨٥ ، والمغني لابن قدامة ١٨٦/٤

(١) الخرشي ١٣١/٥ ، حاشية الدسوقي ١١٣/٣ ، ١١٤

صحيحا فاسد اللب ، ومكسورا فاسد اللب، ولا ينظر إلى الثمن .

وإن كان يمكن الوقوف على ذلك الفساد بأقل من ذلك الكسرفلا رد على المذهب كسائر العيوب وقيل : يطرد القولان ، وعلى هذا فكسر الجوز ونحوه وثقب الرانج من صور الحال الأول ، وكسر الرانج وترضيض بيض النعام من صور الحال الثاني.[١]

وذهب الحنابلة : إلى أنه إن كان لمعيبه قيمة مكسورا ، فإن كان لايمكن استعلام المبيع بدون الكسر فالمشترى مخير بين رده ورد أرش الكسر وأخذ الثمن، وبين أخذ أرش عيبه وهو قسط مابين صحيحه ومعيبه، وهذا ظاهر كلام الخرقي، لأنه نقص لم يمنع الرد، فلزم رد أرشه، كلبن المصراة إذا حلبها، والبكر إذا وطئها .

وقال القاضي: لا أرش عليه لكسره ، لأن ذلك حصل بطريق استعلام العيب، والبائع سلطه عليه ، حيث علم أنه لاتعلم صحته من فساده بغير ذلك .

وإن كان كسرا يمكن استعلام المبيع بدونه إلا أنه لايتلف بالكلية ، فالحكم فيه كالذى قبله في قول الخرقي وهو قول القاضي أيضا، فالمشترى مخير بين رده وأرش الكسر وأخذ الثمن ، وبين أخذ أرش العيب وهو إحدى الروايتين عن أحمد، والرواية الثانية: ليس له رده وله أرش العيب. وإن كسره كسرا لايبقى له قيمة فله أرش العيب لاغير هذا إذا كان كل المبيع فاسدا.[١]

١٥ - أما إن وجد المشترى بعض المبيع فاسدا دون البعض، فذهب الحنفية إلى أنه إن كان الفاسد كثيرا رجع على البائع بجميع الثمن، لأنه ظهر أن البيع وقع في القدر الفاسد باطلا، لأنه تبين أنه ليس بمال، وإذا بطل في ذلك القدر يفسد في الباقي.

وإن كان الفاسد قليلا فكذلك في القياس، وفي الاستحسان صح البيع في الكل، وليس له أن يرد ولا أن يرجع فيه بشيء،لأن قليل الفساد فيه ممالا يمكن التحرز عنه .

ومن الحنفية من فصل تفصيلا آخر فقال: إذا وجد المبيع كله فاسدا، فإن لم يكن لقشره قيمة فالبيع باطل لأنه تبين أنه باع ماليس بمال، وإن كان لقشره قيمة

---

(١) روضة الطالبين ٣/٤٨٥

(١) المغني لابن قدامة ٤/١٨٦

كالرمان ونحوه، فالبيع لايبطل، لأنه إذا كان لقشره قيمة كان القشر مالا، ولكن البائع بالخيار إن شاء رضى به ناقصا وقبل قشره ورد جميع الثمن ، وإن شاء لم يقبل ، لأنه تعيب بعيب زائد ، ورد على المشترى حصة المعيب جبرا لحقه.

وإن وجد بعضه فاسدا فعلى هذا التفصيل أيضا، لأنه إن لم يكن لقشره قيمة رجع على البائع بحصته من الثمن ، وإن كان لقشره قيمة رجع بحصة العيب دون القشر اعتبارا للبعض بالكل، إلا إذا كان الفاسد منه قليلاً قدر ما لا يخلو مثله عن مثله فلا يرد ولا يرجع بشيء.(١)

وقال المالكية : إن كان لبعضه قيمة- كالبيض المروق - فإن دلس بائعه رجع بجميع الثمن ، كسره المشترى أم لا، أو لم يدلس ولم يكسره .

فإن كسره فله رده وما نقصه ، مالم يفت بنحو قلي، وإلا فلا رد ، ورجع المشترى بما بين القيمتين سالما ومعيبا ، فيقوم على أنه صحيح غير معيب وصحيح معيب .(٢)

(١) بدائع الصنائع ٢٨٤/٥

(٢) الدسوقي ١١٣/٣ ، ١١٤

وقال الحنابلة: إن كان الفاسد من بيض وجوز ولوز ونحوه في بعضه دون كله رجع بقسط الفاسد من الثمن، فإن كان الفاسد النصف رجع بنصف الثمن، وإن كان الربع رجع بربعه .(١)

أثر العيب في عقد البيع:

١٦ - اذا وجد العيب بشروطه ثبت حق الرد باتفاق الفقهاء(٢) ويرجع في معرفة العيب إلى أهل الخبرة والعرف ، ودليل ذلك قوله تعالى:﴿يا أيها الذين آمنوا لاتأكلوا أموالكم بينكم بالباطل إلا إن تكون تجارةً عن تراضٍ منكم﴾(٣) وما روى عن عائشة رضي الله عنها أن رجلا ابتاع غلاما فاستغله ، ثم وجد به عيبا فرده بالعيب ، فقال البائع : غلة عبدى، فقال النبي صلى الله عليه وسلم : « الغلة بالضمان »(٤) وفي رواية - «الخراج بالضمان»(٥) وما ورد عن أبي هريرة

(١) كشاف القناع ٢٢٤/٣

(٢) تبيين الحقائق ٢٣١/٤ ، ٢٣٢، الدسوقي ١٠٨/٣، مغني المحتاج ٦٣/٢، والمغني لابن قدامة ١٥٩/٤

(٣) سورة النساء / ٢٩

(٤) حديث : «الغلة بالضمان»

أخرجه الحاكم (١٥/٢) من حديث عائشة ، وصححه ووافقه الذهبي.

(٥) حديث: « الخراج بالضمان» .

أخرجه أبو داود (٧٨٠/٣) من حديث عائشة، وصححه ابن القطان كما في التلخيص لابن حجر (٢٢/٣) .

رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم مرّ برجل يبيع طعاما فأدخل يده فيه فإذا هو مبلول ، فقال: «من غش فليس منى»[١]

ولا خلاف بين الفقهاء في رد السلعة المباعة للعيب وكان العيب منقصا للقيمة أو مفوتا غرضاصحيحا شرعا .

وقد قاس الفقهاء العيب على المصراة، لما ورد عن ابن مسعود رضي الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: « من اشترى شاة محفّلة فردها فليرد معها صاعا من تمر »[٢]

وهذا يدل على ثبوت العيب والرد به ، ولأن المشترى بذل الثمن ليسلم له المبيع سليما ولما لم يسلم له ذلك كان له الرد، ولأن السلامة في المبيع مطلوبة المشترى عادة ، لأن غرض المشترى الانتفاع بالمبيع، ولايتكامل الانتفاع إلا بسلامته، ولأنه لم يدفع جميع الثمن إلا ليسلم له جميع المبيع ، فكانت السلامة مشروطة في العقد دلالة ، فهي كالمشروطة نصا، فإذا فاتت المساواة كان له الخيار.[٣]

(١) حديث: «من غش فليس مني»
أخرجه مسلم (١/٩٩)

(٢) حديث: «من اشترى شاة محفلة فردها»
أخرجة البخاري (فتح الباري ٤/٣٦١)

(٣) المراجع السابقة . ونيل الأوطار ٥/٢٤١

إعلام المشترى بالعيب :

١٧ - ذهب الفقهاء إلى أنه يجب على البائع إذا علم شيئا بالمبيع يكرهه المشترى أن يبينه بيانا مفصلا ، وأن يصفه وصفا شافيا زيادة على البيان ، إن كان شأنه الخفاء ،لأنه قد يغتفر في شيء دون شيء، ويحرم عليه عدم البيان ويكون آثما عاصيا لحديث عقبة بن عامر رضي الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « لا يحل لمسلم باع من أخيه بيعا فيه عيب إلا بَيّنَهُ له »[١] ولما روى حكيم بن حزام رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال: «البيّعان بالخيار مالم يتفرقا ، فإن صدقا وبينا بورك لهما في بيعهما ، وإن كَذَبا وكتما مُحقتْ بركةُ بيعهما »[٢] وكتمان العيب غش والغش حرام لحديث أبي هريرة رضي الله عنه : «من غشنا فليس منا »[٣]

(١) حديث : « لايحل لمسلم باع من أخيه بيعا ... »
أخرجه ابن ماجه (٢/٧٥٥) والحاكم (٢/١٠) وصححه الحاكم ووافقه الذهبي .

(٢) حديث: «البيعان بالخيار...»
أخرجه البخاري (فتح الباري ٤/٣٢٨) ومسلم (٣/١١٦٤)

(٣) حديث : «من غشنا فليس منا».
أخرجه مسلم (١/٩٩).

١٨ - ولا يقتصر الإعلام بالعيب على البائع، بل يمتد إلى كل من علم بالعيب، ويتأكد الوجوب في حقه إذا انفرد بعلم العيب دون البائع.

ووقت الإعلام بالعيب في حق البائع والأجنبي قبل البيع، ليكون المشترى على علم وبيّنة ، فإن لم يكن الأجنبي حاضرا أو لم يتيسر له فبعد العقد ، ليتمكن المشترى من الرد بالعيب .[١]

وإذا وقع البيع مع كتمان العيب فالبيع صحيح مع الإثم والمعصية عند جمهور الفقهاء، لأن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن التصرية[٢] وصحح البيع .

وحكى عن أبي بكر بن عبد العزيز أن البيع باطل ، لأنه منهي عنه ، والنهي يقتضي الفساد .[٣]

(١) تبيين الحقائق ٣١/٤ ، حاشية الدسوقي ٣/ ١١٩، والمغني لابن قدامة ١٥٩/٤، نيل الأوطار للشوكاني ٢٣٩/٥ ، ومغني المحتاج ٦٣/٢

(٢) حديث :«نهى عن التصرية»
أخرجه مسلم (١١٥٥/٣) من حديث أبي هريرة .

(٣) تبيين الحقائق ٣١/٢، حاشية الدسوقي ١١٩/٢، ١٢٠، وحاشية عميرة على المحلي ١٩٧/٢، والمغني لابن قدامة ١٥٩/٤

شروط الرد بالعيب :

اتفق الفقهاء على أنه يشترط في العيب الذى يرد به المبيع مايلي :

أ - أن يكون العيب قديما :

١٩ - وذلك بمعنى : أنه حدث عند البائع سواء حدث قبل العقد أو معه، أو بعده قبل القبض وتسلم المبيع، فيكون للمشترى الرد إذا لم يتمكن من إزالته بلا مشقة، فإن تمكن من إزالته فلا رد.[١]

وقال المالكية : إن كل عيب حدث عند المشترى في مدة لاحقة معينة فضمانه من البائع لا من المشترى ، ويسمى هذا عندهم بالعهدة . وقد عرفها الباجي وغيره بأنها : تعلق المبيع بضمان بائعه مدة معينة ، وهو بمثابة قيد على شريطة قدم العيب المتفق عليها بين الفقهاء، لأن العيب لم يبن بحسب الظاهر إلا بعد إبرام العقد وتمامه بالقبض، فكان الأصل أن يضمن المشترى ذلك العيب الحادث في ملكه وتحت يده، وقد ذكر ابن رشد أنه لاخلاف بين الفقهاء في أن المبيع من ضمان المشترى بعد القبض إلا في العهدة والجوائح.[٢]

(١) رد المحتار٤/٧٢ ، ترتيب الأشباه ص ٢٦٣ ، الفتاوى الهندية ٦٦/٣ ، الدسوقي ١٢٩/٣ ، المهذب ٤٢٥/١، والمغني لابن قدامة ٣٠/٦ ، ٣١ .

(٢) بداية المجتهد ١٧٧/٢، ١٨٤ ، والدسوقي ١٤٢/٣ ، والحطاب ٤٧٣/٤

وتفصيل ذلك في مصطلح :(عهدة)

ب - عدم اشتراط البراءة :

٢٠ - وصورة البراءة أن يقول : بعت على أني بريء من كل عيب ، وفيهامذاهب .

فذهب الحنفية ، والرواية الثالثة عن مالك، والقول الثاني للشافعية : أن البيع بشرط البراءة من كل عيب جائز ، ويبرأ من كل عيب، ولا يرد بحال ، وذلك لأن الرد بالعيب حق من حقوق المشترى قبل البائع ، فإذا أسقطه سقط كسائر الحقوق الواجبة .

وذهب الحنابلة في رواية، وهو القول الثالث للشافعية إلى أنه لا يبرأ سواء علم به البائع أو لم يعلم، وذلك لأنه من باب الغرر فيما لم يعلمه البائع، ومن باب الغبن والغش إذا علمه وذلك لأثر ابن عمر رضي الله عنهما ، وقد باع غلاما له بثمانمائة درهم وباعه على البراءة، فقال الذى ابتاعه لعبد الله بن عمر: بالغلام داء لم تسمه، وقال عبد الله: بعته بالبراءة. فقضى عثمان رضي الله عنه على عبدالله ابن عمرأن يحلف له : لقد باعه العبد بالبراءة وما به داء يعلمه، فأبى عبد الله أن يحلف وارتجع العبد، فصح العبد عنده، فباعه عبد الله بعد ذلك بألف وخمسمائة درهم .

والقول الأظهر عند الشافعية، والأصح عند المالكية ، ورواية عند الحنابلة أنه يبرأ البائع من كل عيب في الحيوان لايعلمه دون مالا يعلمه ، ولا يبرأ في غير الحيوان بحال .[1]

رضا البائع في الرد بالعيب :

٢١ - ذهب جمهور الفقهاء إلى أن الرد بالعيب لايحتاج إلى رضا البائع ولا إلى حكم حاكم ، سواء كان المبيع في يد المشتري أو البائع، وإنما يثبت بإرادة المشترى المنفردة[2]وذلك بالقياس على الطلاق، فإنه لايتوقف على رضا الزوجة، ولا يحتاج إلى حكم حاكم.

وذهب الحنفية: إلى أنه يشترط للرد بالعيب رضا البائع أو حكم حاكم إذا كان المبيع في يد المشترى، أمّا إذا كان باقيا في يد البائع فهم مع الجمهور في حصول

(١) بدائع الصنائع ١٧١/٥، ١٧٢، والقوانين الفقهية ص ٢٧٠ ، وبداية المجتهد ١٦٠/٢ ، وروضة الطالبين ٤٧٠/٣ ، ٤٧١ ، وشرح الروض ٦٣/٢ ، والمغني لابن قدامة ١٩٧/٤

(٢) حاشية الدسوقي ٩١/٣ ، والمهذب للشيرازى ٢٨٤/١، والمغني لابن قدامة ٢٧٣/٤

الرد بقول المشترى دون حاجة إلى قضاء قاض أو تراض .

تمسك المشترى بالمبيع المعيب مع الأرش :

٢٢ - إذا تمسك المشترى بالمبيع المعيب والمطالبة بأرش العيب ، دون أن يطرأ على المبيع زيادة أو نقصان أو تصرف يمنع الرد ويعطي للمشترى الحق في المطالبة بالأرش فقد اختلف الفقهاء في هذا على ثلاثة مذاهب :

أولا - ذهب الحنفية والشافعية إلى أن المشترى ليس له أن يتمسك بالمبيع المعيب ويأخذ نقصان العيب ،لأن الفائت وصف ، والأوصاف لا تقابل بشيء من الثمن في مجرد العقد ، ولأن البائع لم يرض بزوال المبيع عن ملكه بأقل من المسمى فيتضرر به ، ودفع الضرر عن المشترى أيضا ممكن بالرد بدون تضرره، ولأن التمسك بالمعيب دلالة على الرضا به ويمتنع الرجوع بالنقصان، لأن النبي صلى الله عليه وسلم جعل لمشترى المصراة الخيار بين الإمساك من غير أرش أو الرد .[1]

(١) فتح القدير ٤٠٣/٦ ، بدائع الصنائع٢٨٨/٥ ، روضة الطالبين ٤٧٨/٣ .
وحديث : «جعل مشترى المصراة بالخيار» أخرجه البخاري (فتح الباري ٣٦١/٤) ومسلم (١١٥٥/٣) من حديث أبي هريرة

وقال الحنفية: إن وجد المشترى العيب ببعض المبيع قبل القبض لشيء منه فالمشترى بالخيار إن شاء رضي بالكل ولزمه جميع الثمن ، وإن شاء رد الكل وليس له أن يرد المعيب خاصة بحصته من الثمن ، لأن الصفقة لا تمام لها قبل القبض، وتفريق الصفقة قبل تمامها باطل.

وإن كان العيب بعد القبض فإن كان المبيع شيئا واحدا حقيقة وتقديرا فإن المشترى إن شاء رضي بالكل بكل الثمن، وإن شاء رد الكل واسترد جميع الثمن ، وليس له أن يرد قدر المعيب خاصة بحصته من الثمن .

وإن كان أشياء حقيقة وتقديرا فليس له أن يرد الكل إلا عند التراضي ، وله أن يرد المعيب خاصة بحصته من الثمن.[1]

ومذهب الشافعية أنه ليس لمشترى شيئين في صفقة واحدة رد البعض إن كان الباقي مازال ملكه ، لما فيه من التشقيص على البائع، فإن رضي به البائع جاز على الأصح ، وإن كان الباقي زال عن ملكه بأن عرف العيب بعد بيع بعض المبيع ، ففي رد الباقي طريقان أصحهما: القطع

(١) بدائع الصنائع ٢٨٧/٥

بالمنع كما لو كان باقيا في ملكه.[١]

ثانيا: ذهب المالكية إلى أن المشترى إذا وجد عيبا في المبيع، ولم يتغير بشيء من العيوب عنده ، فلا يخلو: إما أن يكون عقارا أو عروضا أو حيوانا

فإن كان العيب في الحيوان فلا خلاف في أن المشتري يخير بين أن يرد المبيع ويأخذ ثمنه أو يمسك ولا شيء له .

وإن كان عقارا فمالك يفرق بين العيب اليسير والكثير ، فيقول : إن كان يسيرا لم يجب الرد ووجبت قيمة العيب وهو الأرش، وإن كان كثيرا وجب الرد بجميع الثمن أو يتمسك بإسقاط العيب بجميع الثمن .

وأما العروض ،فالمشهور في المذهب أنها ليست في هذا الحكم بمنزلة الأصول، وقيل : إنها بمنزلة الأصول في المذهب، وهو الذى اختاره الفقيه أبو بكر ابن رزق، وكان يقول: إنه لافرق في هذا المعنى بين الأصول والعروض، وعلى هذا يلزم من يفرق بين العيب الكثير والقليل في الأصول أن يفرق في العروض.[٢]

وإذا قلنا: إن المشترى يخير بين أن يرد المبيع ويأخذ ثمنه أو يمسك ولا شيء له ، فإن اتفقا على أن يمسك المشترى سلعته ويعطيه البائع قيمة العيب فعامة الفقهاء يجيزون ذلك إلا ابن سريج من أصحاب الشافعي ، فإنه قال : ليس لهما ذلك، وعلى هذا فإذا كان المعيب الأكثر والسالم الأقل باقيا عندالمشترى لم يفت فالجميع يرده ، ويأخذ جميع الثمن ، وليس له التمسك بالأقل السالم ورد الأكثر المعيب، ولو فات عند المشترى لكان له رد المعيب مطلقا ، قل أو كثر، ويأخذ حصته من الثمن إلى جميع المبيع من قيمة السلعة إن وقعت ثمنا ، أو بنسبة قيمة المعيب من قيمة السلعة .

وقال أشهب : يرجع شريكا في الثمن المقوم بما يقابل المعيب.

وقال ابن القاسم : لا يرجع شريكا في الثمن لضرر الشركة، وإنما يرجع بالقيمة، وشبه في ردّ الجميع أوالتمسك بالجميع، أو يتمسك بالبعض السالم بجميع الثمن وإن لم يكن الأكثر كأحد مزدوجين من خفين ونعلين وسوارين وقرطين ومصراعي باب - من كل مالايستغنى بأحدهما عن الآخر - فليس له رد المعيب بحصته من الثمن إلا أن يتراضيا بذلك.

ولو كان المعيب أمّا وولدها، فليس له رد المعيب منهما والتمسك بالسليم ولو

(١) روضة الطالبين ٤٨٦/٣

(٢) حاشية الدسوقي٣/١٢١ - ١٢٣ ، بداية المجتهد ١٥٥/٢ ، والشرح الصغير ١٨٢/٣ ، ١٨٣

تراضيا على ذلك، لما فيه من التفريق بين الأم وولدها، مالم ترض الأم بذلك .

كما لا يجوز التمسك بالأقل إن استحق الأكثر إن كان المبيع مقوما متعددا معينا في صفقة والباقي لم يفت عند المشترى، فإن فات فله التمسك به ، ويرجع بما يخص ما استحق من الثمن .

وإذا منع التمسك بالأقل إذا استحق الأكثر تعين الفسخ برد الأقل والرجوع بجميع الثمن ، أو يتمسك بالبعض الباقي بجميع الثمن، وبه قال أبو ثور والأوزاعي، لأنه كإنشاء عقد بثمن مجهول ، لأن العقد الأول انحل من أصله حيث استحق الأكثر أو تعيب ، لأن استحقاق الأكثر كاستحقاق الكل، وإذا تعيب الأكثر ورده كان كرد الكل، فكان تمسك المشترى بالأقل السالم كإنشاء عقد بثمن مجهول الآن ، بخلاف رد غير الأكثر أو استحقاقه .

وأجاز ابن حبيب رد الأكثر بحصته من الثمن بالتقدير قائلا: هذه جهالة طارئة[(١)] وهذا اذا لم يكن قد سمى لكل واحد من الأنواع قيمة، فإن كان قد سمى لكل واحد من تلك الأنواع قيمة فلا

(١) حاشية الدسوقي ٣/١٢١ ، الشرح الصغير ٣/١٨٢، ١٨٣ ، بداية المجتهدلابن رشد ٢/١٥٥

خلاف في رد المعيب بعينه فقط وكل ماتقدم في المقوم المعين المتعدد .

وأما المثلي والمقوم المتحد والموصوف فحكمه مغاير لذلك ، فلو اشترى رجل عشرة أثواب موصوفة أو عشرة أرطال أو أوسق من قمح فاستحق أكثرها أو أقلها أو وجد به عيبا فلا ينقض البيع، بل يرجع بمثل الموصوف أو المثلى، وله أن يتمسك بالباقي بحصته من الثمن في الاستحقاق، وبالسالم والمعيب في العيب .

وأمّا إذا كان المبيع متحدا كدار وغيره فاستحق البعض قل أو كثر فالمشترى مخير بين التمسك والرد.[(١)]

وجاز رد أحد المشتريين غير الشركة نصيبه من بيع متحد أو متعدد، اشترياه في صفقة واحدة واطلعا فيه على عيب ولو أبى البائع فقال: لا أقيل إلا جميعه، بناء على أن العقد يتعدد بتعدده .

وأمّا الشريكان في التجارة إذا اشتريا معيبا في صفقة وأراد أحدهما الرد فلصاحبه منعه وقبول الجميع، لأن كل واحد منهما وكيل عن الآخر .

وجاز لمشتر من بائعين غير شريكين رد نصيبه دون الرد على الآخر .[(٢)]

(١) الشرح الصغير ٣/١٨٤

(٢) حاشية الدسوقي ٣/١٢٢ ، ١٢٣

ثالثا : ذهب الحنابلة إلى أنّ المشترى إذا أراد إمساك المعيب وأخذ أرش النقص فله ذلك ، ولو لم يتعذر الرد ، رضي البائع بدفع الأرش أو سخط به ، لأنه ظهر على عيب لم يعلم به، فكان له الأرش كما لو تعيب عنده. ولأنه فات عليه جزء من المبيع، فكانت له المطالبة بعوضه، كما لو اشترى عشرة أقفزة فبانت تسعة، ولأن المتبايعين تراضيا على أن العوض في مقابلة المعوض، فكل جزء من العوض يقابله جزء من المعوض، ومع العيب فات جزء منه فيرجع ببدله وهو الأرش مالم يفض إلى الربا، كشراء حلي بفضة بزنته.[(١)]

وإن اشترى رجل معيبين صفقة واحدة ، أو اشترى طعاما أو نحوه في وعاءين صفقة واحدة ، فليس له إلا ردهما معا أو إمساكهما والمطالبة بالأرش ، لأن في رد أحدهما تفريقا للصفقة على البائع مع إمكان أن لايفرقها - أشبه ردّ بعض المعيب الواحد - فإن تلف أحد المعيبين وبقي الآخر فللمشترى رد الباقي بقسطه من الثمن لتعذر رد التالف، والقول قول المشترى في قيمة التالف مع يمينه ، لأنه منكر لما يدعيه البائع من زيادة قيمته.

واذا كان أحدهما معيبا والآخر سليما، وأبى المشترى أخذ الأرش عن العيب فله رده بقسطه من الثمن، لأنه رد للمبيع المعيب من غير ضرر على البائع ، ولا يملك المشترى رد السليم لعدم عيبه إلا أن ينقصه تفريق كمصراعي باب وزوجي خف، أو يحرم تفريق كجارية وولدها ونحوه كأخيها، فليس للمشترى رد أحدهما وحده ، بل له ردهما معا أو الأرش دفعا لضرر البائع أو لتحريم التفريق .[(١)]

وأما طرق إثبات العيب وموانع الرد به فتفصيل ذلك في مصطلح
(خيار العيب ف ٦ وما بعدها)

العيب في الصرف :

٢٣ - الصرف : إما أن يكون معينا بمعين أو في الذمة.

والعيب إما أن يكون من نفس الجنس أو من غير الجنس ، والعوضان إمّا أن

---

(١) المغني ٤/١٦٢، ١٦٣ ، وكشاف القناع ٣/٢١٨ ، ٢٢٥

(١) المغني لابن قدامة ٤/١٦٢ ، ١٦٣، كشاف القناع ٣/٢١٨ ، ٢٢٥ .

يكونا من جنس واحد أو من جنسين، وفي كل: إمّا أن يظهر العيب قبل القبض أو بعده، فهذه ثمانية : أربعة في الصرف المعين، ومثلها في الصرف في الذمة .

أولا - العيب من نفس الجنس، اتحد الجنس أو اختلف،قبل القبض أو بعده:

٢٤ - إذا كان الصرف معينا والعيب في جميع العوض، كأن يقول : بعتك هذه الدنانير بهذه الدراهم ، أو بهذه الدنانير، ويشير إلى العوضين . فهذا هو المعين بمعين، ولا خلاف في جواز هذا القسم بشروطه وهو الحلول والتقابض .

ثم إذا ظهر أحد البدلين معيبا ، مثل كون الفضة سوداء أو خشنة تنفطر عند الضرب، أو كانت سكتها تخالف سكة السلطان، أو وجدت الدراهم زيوفا ، فهل يصح العقد ولا شيء لواجد العيب إذا رضي به، أم له البدل ؟

اختلف الفقهاء في ذلك على مذهبين :

المذهب الأول لجمهور الفقهاء: من الحنفية ، والشافعية والحنابلة: وهو أنه متى كان العيب من نفس الجنس فالعقد صحيح، والمشترى بالخيار بين أن يمسك الجميع وبين أن يفسخ العقد ، وليس له البدل ، والى هذا ذهب الحنفية فيما يعيّن عندهم من غير الدراهم والدنانير، ففي المبسوط: لو كانت الفضة سوداء أو حمراء فيها رصاص أو صفر - وهو الذى أفسدها - فهو بالخيار، إن شاء أخذها وإن شاء ردها، لأن المشار إليه من جنس المسمى ، فإن مثله يسمى إناء فضة في الناس، إلا أنه معيب لما فيه من الغش، فيجوز العقد على المشار إليه بالتسمية، ويتخير المشترى للعيب .

وإن كانت رديئة من غيرغش فيها لم يكن له أن يردها ،لأن الرداءة ليست بعيب.

وفي تكملة المجموع: وإن كان العيب من جنس المعقود عليه ،كخشونة الفضة ورداءة المعدن ، فالبيع صحيح، فإن ظهر العيب والمبيع باق فهو بالخيار بين أن يرد ويسترجع الثمن، وبين أن يرضى به، نص عليه الشافعي والأصحاب، وليس له أن يطالب ببدله ،سواء قبل التفرق أو بعده ، فإن مورد العقد معين، اتفقت كلمة الأصحاب على ذلك، ولا يأخذ أرش المعيب، لأن الأرش لايستحق مع القدرة على الرد[1]

(١) المبسوط ٦٨/١٤، والفتاوى الهندية ٢٣٨/٣، وتكملة المجموع ١٢١/١٠، والمغني لابن قدامة ١٦٦/٤ - ١٦٧.

المذهب الثاني للمالكية : فهم يرون أن المغشوش المعين من الجهتين كهذا الدينار بهذه العشرة الدراهم ، فيه طريقان:[١]

الأول أن المذهب كله على إجازة البدل. والثاني أنه كغير المعين ، فيكون فيه قولان، والمشهور منهما النقض،[٢] وعلى هذا القول يكون متفقا مع المذهب الأول. والقول الثاني : جواز البدل وهو لابن وهب وهو قول عند الحنابلة،[٣] على أساس أن النقود لاتتعين بالتعيين، وذلك لأن المصطرفين لم يفترقا وفي ذمة أحدهما للآخر شيءولم يزل المعين مقبوضا لوقت البدل، فلم يلزم على البدل صرف مؤخر بخلاف غير المعين فيفترقان وذمة أحدهما مشغولة لصاحبه ،ففي البدل صرف مؤخر.

ثانيا - أخذ الأرش عن المعيب:

أ - إذا كان العوضان من جنسين:

٢٥ - ذهب الحنفية إلى القول برجوعه بنقصان العيب إذا هلك في يده أو حدث فيه عيب آخر، مالم يقل البائع: أنا أقبله كذلك، وهو مذهب الحنابلة إذا كان أخذ الأرش قبل التفرق، أو كان الأرش من غير جنس الثمن.

ففي الفتاوى الهندية : لو اشترى قلب فضة بذهب ، فوجد فيه عيبا فله أن يرده، فإن هلك في يده أو حدث فيه عيب آخر كان له أن يرجع بنقصان العيب، وللبائع أن يقول: أنا أقبله كذلك .

وإن كان الثمن فضة لم يرجع بالنقصان.[١]

وفي المغنى: وإن كان الصرف بغير جنسه فله أخذ الأرش في المجلس، لأن المماثلة غير معتبرة، وتخلف قبض بعض العوض عن بعض مادامـا في المجلس لايضر، فجاز كما في سائر البيع، وإن كان بعد التفرق لم يجز، لأنه يفضي إلى حصول التفرق قبل القبض لأحد العوضين، إلا أن يجعلا الأرش من غير جنس الثمن، كأنه أخذ أرش عيب الفضة قفيز حنطة فيجوز.[٢]

وذهب الشافعية: إلى القول بعدم

(١) شرح الخرشي ٤٥/٥ ، والشرح الصغير ٧٢/٤
(٢) شرح الخرشي ٤٥/٥ ، حاشية الصاوى على الشرح الصغير ٧٢/٤ - ٧٣
(٣) المغني لابن قدامة ١٦٧/٤

(١) الفتاوى الهندية ٢٣٨/٣
(٢) المغني لابن قدامة ١٦٨/٤

جواز أخذ الأرش،[١] وهو مذهب الحنابلة إذا كان أخذ الأرش بعد التفرق.

واستدل الشافعية على ذلك : بأنه لايجوز له أخذ الأرش مع القدرة على الرد، بمعنى أنه إذا كان له أن يرد المعيب ويسترجع الثمن الذى دفعه فلا حاجة إلى القول بأخذ الأرش ،فإما أن يرضى به بجميع الثمن ، وإما أن يفسخ .

ب - إذا كان العوضان من جنس واحد :

٢٦ - وذلك كدنانير بدنانير ، أو دراهم بدراهم ، أو فضة بفضة، أو ذهب بذهب فهل يجوز له أخذ الأرش في متحدى الجنس ؟

ذهب الحنفية والشافعية والحنابلة إلى القول بعدم أخذ الأرش عن المعيب فى متحدى الجنس، لأن الأرش يؤدى إلى حصول الزيادة في أحد العوضين، وهذا يؤدى إلى فوات المماثلة المشترطة في الجنس الواحد، فيتحقق ربا الفضل. وهو لايجوز.[٢]

(١) تكملة المجموع ١٢١/١٠، والمغني ١٦٨/٤

(٢) الفتاوي الهندية ٢٣٨/٣، تكملة المجموع ١٢٦/١٠-١٢٧، المغني لابن قدامة ١٦٨/٤

وذهب القاضى من الحنابلة إلى تخريج وجه بجواز أخذ الأرش في المجلس، لأن الزيادة طرأت بعد العقد[١] ، وأما المالكية : فيجوز عندهم أخذ البدل فلا حاجة إلى القول بالأرش .

ثالثا - الصرف معين والعيب من نفس الجنس والمعيب البعض:

٢٧ - لقد سبق الحكم فيما إذا كان العيب في جميع العوض، فليس له إلا الإمساك أو الرد .

وكذلك الحكم في أخذ الأرش ، سواء كان في متحدى الجنس أومختلفيه .

وأيضا إذا كان العيب في بعض العوض فله إما رد الكل أو إمساك الكل،

وهنا نتناول الحكم في إمساك الجيد ورد المعيب

فإذا وجد البعض معيبا ، فهل له إمساك الجيد ورد المعيب وحده ؟ أو يرد الجميع؟ أو يمسك الجميع وليس له شيء غيرذلك ؟ اختلف الفقهاء في ذلك على ثلاثة مذاهب :

الأول: ذهب الحنفية إلى أنه إذا وجد بالمبيع عيبا فله أن يرده كله أو يأخذه

(١) المغني لابن قدامة ١٦٨/٤

كله، وذلك فيما لو كان حلى ذهب فيه جوهر مفضض ، فوجد بالجوهر عيبا ، فإن أراد أن يرده دون الحلى لم يكن له ذلك، لأن الكل كشيء واحد ، لما في تمييز البعض من البعض من الضرر .

ومنع الحنفية رد البعض هنا ، ليس على أساس تفريق الصفقة وإنما على أصل آخر عندهم، وهو أن الذي يتعين بالتعيين غير الدراهم والدنانير كالحلي والتبر وغير ذلك فهو بمنزلة الشيء الواحد لايمكن فصله.[(١)]

وقد وافقهم المالكية فيما لو كانت الدنانير مختلفة الأجناس والقيم، ففي المنتقى: وإن كانت الدنانير مختلفة الأجناس والقيم ففى العتبية من رواية أبى زيد عن ابن القاسم فيمن اشترى حليا مصوغا : أسورة وخلاخل وغير ذلك بدراهم فوجد بها درهما زائفا ، أنه ينتقض الصرف كله .[(٢)]

ثم قال : ولو وجد في جميع الحلي مسمار نحاس فقد روى أبو زيد عن ابن القاسم أن ذلك إن كان في سوارين من الحلي انتقض الصرف في السوارين جميعا ، لأن السوارين جميعا بمنزلة الشيء الواحد، فإذا انتقض الصرف في أحدهما انتقض فيهما ، لأنه لايجوز أن يفترقا في الرد على من باعهما مجتمعين، لما في ذلك من الفساد ، ولأن النقض لما طرأ من جهتهما والعوض الذى يقارب مساو لم يدخله التقسيط .

المذهب الثاني ، وهو قول عند الشافعية والحنابلة : أنه إذا وجد بعض العوض معيبا فله إما إمساك الكل أو رد الكل ، وليس له رد المعيب وحده ، فإذا صرف الرجل من الرجل دينارا بعشرة دراهم ، أو دنانير بدراهم ، فوجد فيها درهما زائفا ، فإن كان زاف من قبل السكة أو قبح الفضة فلا بأس على المشترى أن يقبله، وله رده، فإن رده رد البيع كله ، لأنها بيعة واحدة، وإن شرط عليه أن له رده فالبيع جائز ، وذلك له شرطه أو لم يشرطه .

وإن شرط أنه لايرد الصرف ، فالبيع باطل إذا عقد على هذا عقدة البيع .

واستدلوا أيضا بالقياس على عدم تفريق الصفقة، لأن الصفقة إذا لم يمكن تصحيحها في جميع المعقود عليه بطلت في الكل، كالجمع بين الأختين وبيع درهم بدرهمين، وعليه فليس له إلا إمساك الكل أو فسخ الكل .[(١)]

---

(١) المبسوط ٦٧/١٤

(٢) المنتقى للباجي ٢٧٥/٤

(١) الأم ٤٣/٣، الشرح الكبير لابن قدامة بذيل المغني ٣١/٤

ويقول السبكي : وهذا الكلام قد يوهم أنه ليس له التفريق ، وهو الذى جزم به أبو حامد في مسألة العبدين، وأكثر الأصحاب أطبقوا على تخريجه على قولى تفريق الصفقة في الدراهم .(١)

وفي المغني: وهل له رد المعيب وإمساك الصحيح؟ على وجهين، بناء على تفريق الصفقة.(٢)

المذهب الثالث : للمالكية في المشهور- وهو قول عند الشافعية والحنابلة - أن الصرف ينقض في المعيب بقدره من الثمن ويمسك الجيد ،وقيل بالنقض بعد الطول، فإذا كان الصرف دنانير بدراهم ، فوجد بالدراهم زيفا فأصغر دينار ، مالم يكن الزيف يزيد عن أصغر دينار فأكبر دينار، وهكذا كلما زاد الزيف ينقض من الصرف مايقابله على الترتيب السابق. لأن كل دينار كأنه مفرد بنفسه، إذ لا تختلف قيمته عن قيمة مصاحبه .

ومقابل المشهور عند المالكية ماروى عن ابن القاسم أنه ينتقض الجميع ، بناءعلى أن المجموع مقابل المجموع، ولكن يستوى في المشهور عند المالكية أن يسموا عند العقد لكل دينار عددا من الدراهم أو لم يسموا لكل دينار عددا ، بل جعلوا كل الدراهم في مقابلة كل الدنانير.

وإن تساوت الدنانير في الصغر والكبر والجودة والرداءة فواحد منها ينتقض ، مالم يزد موجب النقض فآخر وهكذا.(١)

والقول بجواز رد المعيب وحده بناء على القول بجواز تفريق الصفقة، وذلك لأن لكل واحد منهما له حكم لو كان منفردا ، فإذا جمع بينهما ثبت لكل واحد حكمه، كما لو باع شقصا وسيفا ، ولأن البيع سبب اقتضى الحكم في محلين فامتنع حكمه في أحد المحلين فيصح في الآخر، كما لو وصى بشيء لآدمي وبهيمة.(٢)

رابعا :إذا تلف العوض بعد العقد ثم علم عيبه:

إذا تلف العوض بعد العقد ثم علم عيبه، والصرف معين والعيب من نفس الجنس ، ولم يعلم العيب إلا بعد تلف العوض المعيب، فهل يصح العقد أو

(١) تكملة المجموع ١٠/ ١٢١
(٢) المغني لابن قدامة ١٦٧/٤

(١) حاشية الدسوقي ٣/ ٣٨ ، و الشرح الصغير ٧٣/٤ - ٧٤
(٢) الشرح الكبير لابن قدامة بذيل المغني ٣٨/٤

يفسخ ويرد مثل التالف؟ ولو أمسك هل له أخذ الأرش ؟ بيان ذلك فيما يلي:

أ - حكم العقد من حيث الإمضاء أو الفسخ

٢٨ - اختلف الفقهاء في ذلك على مذهبين:

المذهب الأول للشافعية والحنابلة وأبي يوسف من الحنفية، وهو أن العوض في الصرف إذا تلف بعد القبض ثم علم عيبه فسخ العقد ورد الموجود، وتبقى قيمة المعيب في ذمة من تلف في يده ، سواء كان الصرف بجنسه أو بغير جنسه، كما إذا صارف ذهبا بذهب أو ورقا بورق .ولا يأخذ الأرش، لأنه يحصل معه في البيع تفاضل ، ولا يمكن الرد، لأن ذلك تالف لا يمكن رده، ولا يمكن أن يقال: إنه يقر العقد ولا شيء له ، لأنه قد علم بالعيب، فلا بد له من استدراك ظلامته ، فدعت الضرورة إلى فسخ العقد ورد الموجود ، وتبقى قيمة المعيب في ذمة من تلف في يده، فيرد مثلها أو عوضها.[1]

وفي المغني : إن تلف العوض في الصرف بعد القبض ثم علم عيبه ، فسخ العقد ورد الموجود ، وتبقى قيمة المعيب في ذمة من تلف في يده، فيرد مثلها أو عوضها إن اتفقا على ذلك، سواء كان الصرف بجنسه أو بغير جنسه. ذكره ابن عقيل[1]

المذهب الثاني لأبي حنيفة ومحمد، وهو أن البيع صحيح، وليس له شيء على البائع، فلو اشترى دينارا بعشرة دراهم وتقابضا والدراهم زيوف فأنفقها المشترى وهو لايعلم ، فلا شيء له على البائع ، وقال أبو يوسف : يرد مثل ماقبض ويرجع بالجياد.

وذكر فخر الإسلام وغيره أن قولهما قياس، وقول أبي يوسف استحسان .[2]

وحيث إن الحنفية ذكروا الأمثلة في الدراهم والدنانير ، وهي لاتتعين عندهم ، والكلام في المعين، لم نجد لهم نصا صريحا في هذا، ولكن الحكم لايختلف، لأنه سواء كان العوض معينا أو غير معين فبالتلف تساويا في عدم القدرة على الرد أو الاستبدال إن قيل به ، وليس هناك طريق آخر يمكن القول به غير هذا.

---

(١) تكملة المجموع شرح المهذب ١٢٥/١٠

(١) المغني لابن قدامة ١٦٩/٤

(٢) الفتاوى الهندية ٢٣٨/٣ ، الجامع الكبير لمحمد بن الحسن ص ٢٢٨ .

ب - حكم أخذ الأرش في المعيب التالف بعد القبض:

٢٩ - إذا كان الصرف من جنس واحد، كذهب بذهب أو فضة بفضة ، ففيه مذهبان:

المذهب الأول : للحنفية وأكثر الشافعية والأولى عند الحنابلة: أنه لايجوز أخذ الأرش أو نقصان العيب في متحدى الجنس لأن أخذ الأرش في متحدى الجنس يؤدي إلى التفاضل فى الجنس الواحد.[١]

المذهب الثاني : للقاضي حسين من الشافعية : إذا فسخ العقد في المعيب التالف، فإنه يرجع بأرش العيب، مثل أن يكون التالف معيبا بعشر قيمته ، فإنه يسترد منه عشر القيمة ، لأن المماثلة في مال الربا تشترط حالة العقد، واسترجاع بعض الثمن حق ثبت له ابتداء ، فلا يراعى فيه معنى الربا.

والقول بأخذ الأرش رواية عند الحنابلة وإن كانت خلاف الأولى.[٢]

٣٠ - إذا كان الصرف من جنسين، كدنانير بدراهم ففيه مذهبان.

المذهب الأول للحنفية وهو وجه عند الشافعية: يجوز أخذ الأرش.

وأجاز ذلك الحنابلة : إذا كان ذلك في المجلس، لأنه لايترتب عليه تأخير في قبض العوض ، بل يتم القبض قبل التفرق، ولأن المماثلة في مختلفى الجنس غير معتبرة فلا مانع من أخذ الأرش مع عدم إمكان الرد لتلف العوض .[١]

المذهب الثاني : لايحوز الرجوع بأرش عيب الدراهم والدنانير، قال السبكي: هذا قول الشيوخ من أصحابنا البصريين والجمهور من غيرهم، لأن الصرف أضيق من البياعات ، فلم يتسع لدخول الأرش فيه .[٢]

خامسا - العيب من غير الجنس :

٣١ - الصرف هنا معين ، سواء كان من جنس واحد، كدنانير بدنانير أو دراهم بدراهم، أو من جنسين كدنانير بدراهم، والعيب من غير الجنس كأن يجد الدنانير نحاسا أو يجد الدراهم رصاصا أو ستوقا، وسواء وجد ذلك قبل القبض أو بعده، فهل يبطل الصرف مطلقا؟ أو يجوز

---

(١) الفتاوى الهندية ٢٣٨/٣، تكملة المجموع ١٢٧/١٠، المغني لابن قدامة ١٦٩/٤

(٢) تكملة المجموع ١٢٦/١٠ ، المغني لابن قدامة ١٦٩/٤

(١) الفتاوى الهندية ١٣٨/٣، تكملة المجموع ١٢٥/١٠ ، المغني لابن قدامة ١٦٩/٤

(٢) تكملة المجموع ١٢٧/١٠

له الإبدال في المجلس وبعده؟ أو يجوز له الرضا به؟ وهل له الرد والإبدال لو كان علم بهذا العيب عند العقد أو عند القبض؟ اختلف الفقهاء في ذلك على أربعة أقوال :

القول الأول: أن الصرف باطل ويسترجع جميع الثمن ، وهذا هو مذهب الحنفية ، وما نص عليه الشافعي ، وتبعه على ذلك معظم الأصحاب ، وما نص عليه أحمد بن حنبل والطريقة الثانية عند المالكية، سواء كان المغشوش عندهم نقص عدد أو وزن أو رصاص أو نحاس خالصين أو مغشوشين .

فالمغشوش المعين فيه قولان: المشهور منهما نقض الصرف وعدم إجازة البدل ، لأن المشار إليه ليس من جنس المسمى والعقد إنما يتعلق بالمسمى ، لأن انعقاده بالتسمية ، والمسمى معدوم، فلا بيع بينهما ، قاله الحنفية والشافعية. ولأنه باعه غير ماسمى له فلم يصح ، كما لو قال: بعتك هذه البغلة فإذا هو حمار، أو هذا الثوب القز فوجده كتانا.[1]

القول الثاني: أن البيع صحيح والمشترى مخير بين الإمساك والرد وأخذ البدل .ويصح أيضا إذا رضي المشترى بالعيب مجانا ، سواء قبل التفرق أو بعده، أو رضى البائع بابداله، قاله المالكية وهو مارواه أبو على الطبرى في الإفصاح فقد قال: من أصحابنا من قال: البيع صحيح يثبت فيه الخيار، لأن العقد ورد على عينه، .وهوالرواية الثانية التي رواها أبو بكر عن أحمد، لأن المشترى إذا رضي بالعيب فالبيع صحيح وليس له غير ذلك.أمّا إذا لم يرض فالعقد وارد على عينه، وللمشترى الخيار بين الإمساك أو الرد وأخذ البدل .[1]

القول الثالث: يفرق أصحاب هذا القول بين ماإذا ظهر العيب في المجلس قبل التفرق أو بعد التفرق .

فإذا كان قبل التفرق كان له البدل أو الفسخ ، وبعده لايجوز ويبطل الصرف ولو بدل بعد المجلس، قال بذلك الحنفية، لأن العقد لايتم بينهما إلا بالتفرق بالأبدان أو التخيير ، فإذا ردها في المجلس وقبض الجياد جاز ، وجعل كأنه أخر القبض الى آخرالمجلس .امّا بعد

(١) المبسوط للسرخسي ٦٨/١٤ ، حاشية الصاوى على الشرح الصغير ٧١/٤، الأم للشافعي٣/ ٤٣، تكملة المجموع١١٩/١٠،المغني لابن قدامة ١٦٥/٤

(١) حاشية الصاوى على الشرح الصغير ٧١/٤ ، تكملة المجموع ١١٩/١٠ ، المغني لابن قدامة ١٦٥/٤

التفرق فلا يجوز والصرف باطل .[١]

القول الرابع: أن العقد يلزم وليس له رد ولا إبدال على خلاف بين القائلين به.

فذهب الحنفية إلى ذلك بشرط علم المشترى عند القبض بالعيب، وكذا عند العقد، فلا يجوز له أن يردها ويأخذ الدراهم الجياد .

والرواية الثالثة التي رواها أبو بكر عن أحمدأنه يلزمه العقد وليس له رده ولا إبداله، لأن العقد وارد على معين ، وقد رضي المشترى بعينها مع العلم بعيبها ولهذا لو كان لا يعلم أحدهما، أو لايعلمان بعيبها لايتعلق العقد بعينها ولأنه أتى بلفظ البيع وعين ، فهو مطلق بيع إن كان له قيمة ، ولا يكون له الرد إلا اذا كان جاهلا بالعيب .[٢]

حكم العيب في الصرف في الذمة وأخذ البدل والأرش فيه :

٣٢ - العيب إما أن يظهر قبل الافتراق أو بعده ، وإمّا أن يكون العيب من نفس الجنس أو من غير الجنس .

والحكم هنا بالنسبة لأخذ البدل يختلف فيما إذا ظهر العيب قبل الافتراق أو بعده ونبين ذلك في ثلاث مسائل:

المسألة الأولى: إذا ظهر العيب قبل التفرق والعيب من جنسه أو من غيره .

٣٣- اتفق الفقهاء على أنه إذا ظهر العيب في المجلس قبل التفرق له المطالبة بالبدل سواء كان العيب من جنسه أو من غير جنسه وأضاف المالكية أنه يجبر الممتنع عن إتمام الصرف بدفع البدل.

كما اتفق الفقهاء على أنه إذا رضي واجد العيب به صح الصرف إذا كان العيب لايخرجه عن الجنس ، أما إذا كان العيب يخرجه عن الجنس فليس له الرضا به ، إلا ماقاله المالكية من أن له أن يرضى به .

وفي حالة ماإذا رضي بالعيب الذى لم يخرجه عن الجنس فليس له أخذ أرش العيب إذا كان الصرف متحد الجنس ، نص على ذلك الشافعية والحنابلة .

وإذا كان الصرف في مختلف الجنس جاز أخذ الأرش ، نص عليه الحنابلة[١]

واستدلوا على ذلك بأن العقد وقع على مطلق لاعيب فيه، فله المطالبة بما وقع عليه العقد، كالمسلم فيه ، وبأن المعقود

---

(١) الفتاوى الهندية ٢٣٨/٣

(٢) الفتاوى الهندية ٢٣٧/٣ ، المغني لابن قدامة ٢٦٥/٤

(١) بدائع الصنائع ٣١٥٦/٧ ، ٣١٥٧ ، حاشية الدسوقي ٣٦/٣ ، المهذب ٢٧٦/١ ، تكملة المجموع ١٠٧/١٠، المغني لابن قدامة مع الشرح الكبير ١٧٠/٤ - ١٧١

عليه مافي الذمة - وقد قبض قبل التفرق، أو كأنه أخر القبض إلى آخر المجلس . وبأن مافى الذمة صحيح لاعيب فيه ، فإذا قبض معيبا كان له أن يطالب بما في ذمته مما يتناوله العقد ، كما إذا قبض المسلم فيه ثم وجد به عيبا ، فإن له أن يطالب ببدله، وبأن شرط المماثلة في متحد الجنس يمنع من أخذ الأرش لمايؤدى إلى المفاضلة غير الجائزة. ولا يشترط ذلك في مختلف الجنس إذا كان ذلك في المجلس قبل التفرق لأنه لايترتب عليه تأخير في قبض بعض العوض .

المسألة الثانية : إذا ظهر العيب بعد التفرق والعيب من نفس الجنس والفرض أن الصرف في الذمة فهل له أخذ البدل كما كان قبل التفرق ؟ أو يبطل الصرف إن لم يرض به ؟

٣٤ - للفقهاء في هذه المسألة مذهبان :

المذهب الأول لأبي يوسف ومحمد من الحنفية : أنه إذا رضي به جاز سواء كان قبل الافتراق أو بعده ، لأن الزيوف من جنس حقه .

وإن استبدلها في مجلس الرد جاز أيضا ، لأن استبدالها قبل الافتراق جائز إجماعا

والقول بجواز أخذ البدل هوأصح القولين عند الشافعية، ورواية عند الحنابلة اختارها الخلال والخرقي .

واستدلوا على ذلك : بأن القبض في الزيوف وقع صحيحا ، لأنه قبض جنس حقه، ألا ترى أنه لو تجوّز بها جاز، ولو لم يكن من جنس حقه لما جاز كالستوق ، إلا أنه فاتته صفة الجودة بالزيافة فكانت من جنس حقه أصلا لا وصفا فكانت الزيافة فيها عيبا ، والمعيب لايمنع صحة القبض ، كما في بيع العين إذا كان المبيع معيبا .

وبالرد ينتقض القبض لكن مقصورا على حالة الرد ، ولا يستند الانتقاض إلى وقت القبض فيبقى القبض صحيحا .

وكان ينبغي أن لايشترط قبض بدله في مجلس الرد ، لأن المستحق بعقد السلم القبض مرة واحدة ، إلا أنه شرط، لأن للرد شبها بالعقد ،حيث لايجب القبض في مجلس الرد إلا بالرد ، كما لايجب القبض في مجلس العقد إلا بالعقد، فألحق مجلس الرد بمجلس العقد، وهذا وجه قول الصاحبين.[1]

---

(١) بدائع الصنائع ٢٠٥/٥ ط بيروت

كما استدلوا بأن ماجاز إبداله قبل التفرق جاز إبداله مع صحة العقد بعد التفرق كالسلم، وكما أن مالم يجز إبداله قبل التفرق من المعين لم يجز إبداله بعد التفرق.

واستدلوا كذلك بأنه مضمون في الذمة، فجاز إبدال معيبه مع صحة العقد اعتبارا بما قبل التفرق ، ولأن قبض الثاني يدل على الأول، قال بهذا الوجه والذى قبله الشافعية والحنابلة .[(١)]

المذهب الثاني لأبي حنيفة وزفر، وهو مذهب المالكية والقول الثاني عند الشافعية واختاره المزني ، والرواية الثانية عند الحنابلة ، وهو أنه إذا رضي به جاز ، وإن لم يرض به بطل الصرف.واستدلوا على ذلك من وجوه .

الوجه الأول: أن الزيوف من جنس حق المسلم إليه لكن أصلا لا وصفا ، ولهذا ثبت له حق الرد بفوات حقه عن الوصف، فكان حقه في الأصل والوصف جميعا ، فصار بقبض الزيوف قابضا حقه من حيث الأصل لا من حيث الوصف، إلا أنه إذا رضي به فقدأسقط حقه عن الوصف، وتبين أن المستحق هوقبض الأصل دون الوصف لإبرائه عن الوصف، فاذا قبضه فقد قبض حقه فيبطل المستحق .

وإن لم يرض به تبين أنه لم يقبض حقه،لأن حقه في الأصل والوصف جميعا ، فتبين أن الافتراق حصل لاعن قبض رأس مال السلم (أو يقال تفرق لا عن قبض بدل الصرف) قال بهذا الوجه أبو حنيفة وزفر .[(١)]

والوجه الثاني : أن القول بالبدل في غير المعين يترتب عليه أن يفترقا وذمة أحدهما مشغولة لصاحبه ، ففي البدل صرف مؤخر، قاله المالكية.[(٢)]

والوجه الثالث: أن الصرف يتعيّن بالقبض كما يتعين بالعقد ، فلما لم يجز أن يبدل ماتعين بالعقد لم يجز أن يبدل ماتعين بالقبض، لأنه لوأبدل بعد التفرق لبطل القبض قبل التفرق، وإذا لم يتم القبض قبل التفرق بطل الصرف، فكان في إثبات البدل إبطال العقد ، فمنع من البدل ليصح العقد، ولأنه لما كان الصرف المعين وما في الذمة يستويان في الفساد بالتفرق قبل القبض ، ويستويان في الصحة بالقبض قبل التفرق ، وجب أن يستويا في حكم العيب، فلما لم يجز أن يبدل معيب ما كان معيبا لم يجز أن يبدل

---

(١) المهذب ٢/٢٧٩ ، المغني لابن قدامة ٤/١٧٠

(١) بدائع الصنائع ٥/٢٠٥

(٢) حاشية الصاوي على الشرح الصغير ٤/٧٢ ، ٧٣

معيب ما كان في الذمة، وهذا هو القول الثاني عند الشافعية .[١]

والوجه الرابع : أنه إذا تم الإبدال بعد التفرق صار القبض بعد التفرق، وذلك لايجوز في الصرف، قاله الشافعية والحنابلة[٢]

المسألة الثالثة : إذا ظهرالعيب بعد التفرق وكان من غير الجنس :

٣٥- سبق أن الصرف في الذمة إذا ظهر معيبا في المجلس كان له إبداله ، سواء كان العيب من الجنس أو غير الجنس .

أمّا بعد التفرق فإمّا أن يكون العيب من الجنس وقد مرت آراء الفقهاء فيه .

وإمّا أن يكون العيب من غير الجنس، كأن يكون الذهب نحاساً أو الفضة رصاصا.

فقد ذهب جمهور الفقهاء إلى القول ببطلان الصرف في هذه الحالة إذا وجد العوض كله معيبا ، وإلى هذا ذهب الحنفية.[٣] وهو أيضاً مذهب الشافعية ومذهب الحنابلة، وهو كذلك قول ابن الحاجب من المالكية.

وقال المالكية:[١] إذا طالب بالبدل، أو تتميم الناقص وأخذ البدل بالفعل، نقض الصرف .

وإذا رضي به مجانا صح. وقيل عن أحمد إنه إذا أخذ البدل في مجلس الرد لم يبطل، كما لو كان العيب من جنسه، وليل البطلان عند القائلين به أن الستوق - وكذا الرصاص - ليس من جنس الدراهم، لأنها لاتروج في معاملات الناس، فلم تكن من جنس حقه أصلا ووصفا، فكان الافتراق عن المجلس لا عن قبض حتى لو رضى به لايجوز.لأنه يكون استبدالا قبل القبض ، وهو لايجوز .

كما أنهما إن افترقا قبل رده فالصرف فيه فاسد، لأنهما تفرقا قبل قبض المعقود عليه، ولم يقبض مايصلح عوضا عن المعقود عليه، لأن الذي قبضه غير العوض الذى وقع عليه العقد، ولا يجوز له إمساكه .

كذلك استدلوا بأنه إذا كان الصرف من جنس واحد فإنه يؤدى إلى التفاضل في الجنس الواحد، وهو لايجوز، وهذا إذا كان العيب في جميع العوض .

أمّا إذا كان في بعضه بطل الصرف في

(١) المهذب ١/٢٧٩
(٢) المهذب١/٢٧٩ والمغني ٤/١٧٠
(٣) بدائع الصنائع ٥/ ٢٠٥

(١) حاشية الدسوقي ٣/٣٧

هذا البعض وصح في الباقي، كما ذهب إليه الحنفية والشافعية على الصحيح من المذهب ، وإن كان أبو إسحاق المروزى من الشافعية يخرجه على قولين من تفريق الصفقة .[(١)]

الاستحقاق في الصرف :

٣٦ - تعرض الحنفية والمالكية والحنابلة لمسألة الاستحقاق في الصرف، ولكل منهم فيها تفصيل يحسن معه إفراد كل مذهب على حدة.

وحاصل مذهب الحنفية فيما لو استحق العوض في الصرف أنه لو أجاز المستحق جاز، سواء كانت الإجازة قبل التفرق أو بعده والمستحق قائم إلا أنه إذا كان المستحق دراهم أو دنانير وكان ذلك قبل القبض فوجود الإجازة وعدمها سواء ،لأن الدراهم والدنانير عندهم لاتتعين ، فله أن يأخذ غيرها ، وإن لم يجز بطل الصرف في المستحق .

فإذا كان العقد واردا على غير معين، والمستحق البعض ، صح الصرف في الباقي ولا خيار .

أمّا إذا كان معيبا -كالإناء المصوغ أو قلب فضة بذهب - فإن شاء المشتري إمساك الباقي كان له ذلك، وإلا فله الرد ،لأن الشركة في الإناء أو القلب عيب.[(١)]

وقال المالكية : إذا وقع الصرف على غير المصوغ - وهو يشمل المسكوك وغيره عدا المصوغ - فإن كان الاستحقاق بعد مفارقة أحدهما المجلس أو بعد طول فإن عقد الصرف ينقض ، سواء كان المستحق معينا حال العقد أم لا على المشهور.

وإن كان بحضرة العقد صح عقد الصرف، سواء كان معينا أم لا، إلا أن غير المعين يجبر فيه على البدل من أراد نقض الصرف، وأما المعين فإن صحة العقد فيه بما إذا تراضيا على البدل ، ولا جبر فيه ، وقيل : غير مقيدة .

أمّا المصوغ، فإن استحق نقض الصرف كان استحقاقه بحضرة العقد أو بعد طول، معينا أم لا ، لأن المصوغ يراد لعينه وغيره لا يقوم مقامه . هذا إذا لم يجز المستحق. أمّا إذا أجازه فله إجازته، ويأخذ مقابله

---

(١) المراجع السابقة .

(١) الفتاوى الهندية ٣/ ٢٣٦ ، بدائع الصنائع ٥/ ٢٠٦ .

ولو في الحالة التي ينقض فيها في المصوغ مطلقا ، وفي غيره بعد المفارقة أو الطول .[١]

وعند الحنابلة ذكروا أثناء الكلام على الدراهم والدنانير هل تتعين بالتعيين أم لا؟ أن لهم في ذلك روايتين إحداهما : وهي المشهورة في المذهب : أن الدراهم والدنانير تتعين بالتعيين. ومما يترتب على ذلك أنه لو بان الثمن مستحقا فعلى الصحيح في المذهب يبطل العقد لأنه وقع على ملك الغير .[٢]

العيب في السلم :

٣٧ - إن كان العيب في رأس مال السلم بأن وجد في الثمن زيوفا بعد التفرق رده ولو بعد شهر ، ويجب على المسلم أن يعجل له البدل ، وإلا فسد مايقابله .

ويغتفر التأخير ثلاثة أيام ولو بالشرط، وأما التأخير بأكثر منها فلا يجوز . وهذا هو مذهب المالكية: ففي المدونة الكبرى: إن أسلمت في حنطة ، فلما تفرقنا أصاب رأس المال نحاسا أو رصاصا أو زيوفا بعد شهر أو شهرين فجاء ليبدل فيبدل ولا ينتقض السلف، وكذلك لو أسلمت دراهم في عروض أو طعام ، فأتى البائع ببعض الدراهم بعد شهر أو أيام فقال : أصابتها زيوفا ، فقلت : دعها فأنا أبدلها لك بعد يوم أو يومين لابأس بذلك .[١]

وإلى هذا ذهب أبو يوسف ومحمد من الحنفية ، وهو الوجه الأول للحنابلة بشرط قبض البدل في مجلس الرد، لأن القبض الأول كان صحيحا، ولأن للرد شبها بالعقد حيث لايجب القبض في مجلس الرد إلا بالرد ، كما لايجب القبض في مجلس العقد إلا بالعقد ، فألحق مجلس الرد بمجلس العقد .

وقال أبو حنيفة وزفر، وهو الوجه الثاني عند الحنابلة: إن وجد في الثمن زيوفا بعد التفرق فرده بطل السلم سواء استبدل في مجلس الرد أو لا، لأن الزيوف من جنس حق المسلم إليه ، لكن أصلا لا وصفا ، ولهذا ثبت له حق الرد بفوات حقه عن الوصف ، فكان حقه في الأصل والوصف جميعا ، فصار بقبض الزيوف قابضا حقه من حيث الأصل لا من حيث الوصف، إلا أنه إذا رضي به ، فقد أسقط حقه عن الوصف ، وتبيّن أن

(١) الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/٣٨ - ٣٩والشرح الصغير ٤/٧٥ ـ ٧٦

(٢) القواعد لابن رجب ص ٣٨٣ ، شرح منتهى الإرادات٢/٢٠٦

(١) حاشية الدسوقي ٣/١٩٧ ، المدونة الكبرى ٩/ ٣٠

المستحق هو قبض الأصل دون الوصف لإبرائه إياه عن الوصف فإذا قبضه فقد قبض حقه ، فيبطل المستحق .

وإن لم يرض به تبين أنه لم يقبض حقه، لأن حقه في الأصل والوصف جميعا ،فتبين أن الافتراق حصل لا عن قبض رأس مال السلم.(١)

العيب في الإجارة :

٣٨ - لو اطلع المستأجر على عيب في الشيء المستأجر في مدة العقد ، وكان هذا العيب يخل بالانتفاع بالمعقود عليه ويفوت المقصود بالعقد مع بقاء العين، فله الفسخ سواء أكان العيب قديما أم حديثا ، وسواء أكان قبل القبض أم بعده.

فكل مايحول بين المستأجر والمنفعة من تلف العين المستأجرة أو غصبها أو تعيبها كجموح الدابة وحدوث خوف عام يمنع من سكنى الدار أو كان الجار سوءا تفسخ به الإجارة .(٢)

وتفصيل ذلك في مصطلح (إجارة ف٧٤)

(١) بدائع الصنائع٥/٢٠٥ ط بيروت ، فتح العزيز ٩/٢٤٥، المغني لابن قدامة ٤/٣٣٧

(٢) رد المحتار ٤/٦٣ ، المغني لابن قدامة ٥/٤٣٥ ، بداية المجتهد لابن رشد ٢/١٩٣

العيب في القسمة :

٣٩ - ذهب جمهور الفقهاء (الحنفية والشافعية والحنابلة): إلى أنه إذا وجد أحد المتقاسمين عيبا في نصيبه فله الرد بالعيب كما في البيع ، فيشترط فيه شروط البيع .

وفي قسمة المنافع يشترط فيها مايشترط في الإجارة .

وكذلك في الاستحقاق، بأن يستحق بعض معين من نصيب واحد فقط فله الخيار إن شاء رجع بقسطه وإن شاء نقض القسمة .

وأما المالكية فقد توسعوا في مبدأ الرد بالعيب من غير فرق بين عقار ومنقول، أو قسمة إجبار أو قسمة اختيار، ثم فرقوا في الرد بين أن يكون العيب في أكثر نصيبه أو أقله .

ويرون أن المستحق منه إن شاء تمسك ولم يرجع بشيء على شريكه ، وإن شاء رجع عليه شريكا في نصيبه بقدرمايخصه هو فيما استحق منه .(١)

وتفصيل ذلك في مصطلح : (قسمة).

(١) الفتاوى الهندية ٥/٢٢٥ ، الخرشي ٤/٤١٤ ، نهاية المحتاج ٨/٢٧٦ ، المغني لابن قدامة ١١/٥٠٩

العيب في بدل الصلح :

٤٠ - ذهب الحنفية إلى أنه إذا وجد ببدل الصلح عيبا ثبت الرد من الجانبين إن كان الصلح عن إقرار، لأنه بمنزلة البيع، وإن كان عن إنكار يثبت في جانب المدعى ولا يثبت في جانب المدعى عليه، لأن هذا بمنزلة البيع في حقه، لا في حق المدعى عليه

ولو وجد ببدل الصلح عيبا فلم يقدر على رده لمانع ، كالهلاك أو الزيادة أو النقصان في هذا البدل في يد المدعى، فإن كان الصلح عن إقرار يرجع على المدعى عليه بحصة العيب في المدعى، وإن كان عن إنكار رجع بحصة العيب على المدعى عليه في دعواه (أى فيرجع إلى دعواه الأولى)، فإن أقام البينة أخذ حصة العيب، وكذلك إذا حلّفه فنكل، وإن حلف فلا شيء عليه .[1]

وقال المالكية : إن وجد المصالح فيما صالح به من عبد أو ترس أو ثوب عيبا ظهر فيه بعد الصلح، أو استحق الصلح به، أو أخذ بشفعة ثبت حق الرد ، ورجع بقيمته يوم عقد الصلح .[2]

وقال الشافعية : إن الصلح قد يجرى بين المتداعيين عن إقرار على عين غير المدعاة ، فيكون بيعا بلفظ الصلح تثبت فيه أحكامه ، ومنها الردّ بالعيب .

وقد يجرى بين المدعى والأجنبي ، فيصالح الأجنبي عن العين لنفسه بعين ماله أو بدين في ذمته، فيصح الصلح للأجنبي وكأنه اشتراه.[1]

وقال الحنابلة : لو صالح المدعى عليه عن دار أو عبد بعوض فبان العوض مستحقا ، أو بان العبد حرا ، رجع المدعى في الدار المصالح عنها إن كان باقيا ، أو بقيمته إن كان المصالح عنه تالفا. وإن كان مثليا فبمثله ، لأن الصلح هنا بيع حقيقة إذا كان عن إقرار، فإن كان الصلح عن إنكار وظهر العوض مستحقا رجع المدعى بالدعوى قبل الصلح لتبيّن بطلان الصلح.[2]

العيب في المال المغصوب :

٤١ - ذهب الفقهاء إلى أنه إذا تعيب المغصوب عند الغاصب بما يوجب نقصانا في قيمته أو يفوّت جزءا منه ، أو يفوّت

(١) بدائع الصنائع ٦/٥٣ ، الفتاوى الهندية ٤/٢٦١
(٢) جواهر الإكليل ٢/١٠٥

(١) مغني المحتاج ٢/١٧٧
(٢) كشاف القناع ٣/٤٠٠

صفة مرغوبا فيهاأو معنى مرغوبا فيه ضمن ذلك كله .

قال ابن قدامة : إذا غصب الرجل ثوبا فلبسه فأبلاه ، فنقص نصف قيمته لزمه رده وأرش نقصه، فلو غصب ثوبا قيمته عشرة، فنقصه لبسه حتى صارت قيمته خمسة، ثم زادت قيمته فصارت عشرة ردّه ورد خمسة، لأن ماتلف قبل غلاء الثوب ثبتت قيمته في الذمة خمسة ، فلا يعتبر ذلك بغلاء الثوب ولا رخصه .

وكذلك لو رخصت الثياب فصارت قيمته ثلاثة لم يلزم الغاصب إلا خمسة مع رد الثوب .

ولو تلف الثوب كله وقيمته عشرة ، ثم غلت الثياب فصارت قيمة الثوب عشرين، لم يضمن إلا عشرة، لأنها ثبتت في الذمة عشرة فلا تزداد بغلاء الثياب ولا تنقص برخصها .[١]

العيب في الزوج والزوجة :

٤٢ - اتفق الأئمة الأربعة على جواز التفريق بين الزوجين للعيوب المنصوص عليها عندهم[١] وإن اختلفوا في تفصيل ذلك وفي تعيين العيوب التي يفسخ بها النكاح .

وتفصيل ذلك في مصطلح (طلاق ف٩٣ وما بعدها)

العيب في الأضحية:

٤٣ - اتفق الفقهاء على جواز التضحية من جميع بهيمة الأنعام وإن اختلفوا في الأفضل منها .

كما اتفق الفقهاء على أن الحيوان المصاب بعيب من العيوب الأربعة لايجوز ذبحه فى الأضحية، وهي العيوب التي ورد فيهاحديث رسول الله صلى الله عليه وسلم عن البراء بن عازب قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم :«أربع لاتجوز في الأضاحي، العوراء بيّن عورها، والمريضة بيّن مرضها، والعرجاء بيّن ظلعها، والكسير التى لاتنقى»[٢]، ونقل النووى وابن رشد الإجماع على أن هذه

---

(١) بدائع الصنائع ١٥٥/٧ ، وحاشية الدسوقي ١٥٢/٣ ، ومغني المحتاج ٢٨٧/٢، والمهذب ٣٦٩/١، و المغني لابن قدامة ٢٦٠/٥

(١) رد المحتار ١٢٣/٢ ، والخرشي ٧٣/٣ ، ومغني المحتاج ٢٠٢/٣ ، والمهذب ٤٨/٢، والمغني والشرح الكبير٥٨٢/٧ ونيل الأوطار للشوكاني ١٧٦/٦ط الحلبي

(٢) حديث : « أربع لاتجوز في الأضاحي ... ».
أخرجه أبو داود٢٣٥/٣ والترمذي٨٦/٤ واللفظ لأبي داود وقال الترمذي: حديث حسن صحيح.

الأربع لاتجزى في الأضحية، وأجمعوا على أن ماكان أخف من هذه العيوب الأربعة لايؤثر، وما كان من العيوب أشد من هذه العيوب الأربعة فهي أحرى أن تمنع كالعمى وكسر الساق مثلا.

واختلفوا فيما كان من العيوب مساويا لها في نقص اللحم.[١] وتفصيل ذلك في مصطلح (أضحية ف ٢٤ وما بعدها).

العيب في الهدى :

٤٤ - الهدى إن كان تطوعا غير واجب فقد ذهب الفقهاء إلى أنه إذا تعيب بعيب يمنع الإجزاء أو عطب أو ضّل لم يلزمه شيء، لأنه نوى الصدقة بشيء من ماله،[٢] لما روى ابن عمر رضي الله عنهما قال: سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول: «من أهدى تطوعا ثم ضلت، فإن شاء أبدلها وإن شاء ترك، وإن كانت في نذر فليبدل»، وفي رواية قال : «من أهدى بدنة تطوعا فعطبت فليس عليه بدل، وإن كان نذرا فعليه البدل».[٣]

١) بدائع الصنائع ٧٥/٥ ، حاشية الدسوقي ١٢٥/٢ ، بداية المجتهد لابن رشد ٤٣٠/١ ، القوانين الفقهية ص١٢٧ ،روضة الطالبين ٢١٦/٣ ،المغني لابن قدامة ٥٥٣/٣.

(٢) فتح القدير ٨٣/٣، والدسوقي ٨٨٢/٢، وروضة الطالبين ٢١١/٣ ، وكشاف القناع ١٥/٣

(٣) حديث :«من أهدى تطوعا ...» أخرجه البيهقي ٢٤٤/٥ بروايتيه، وصوب وقفه على ابن عمر

وأما الهدى الواجب، سواء كان واجبا بالنذر في ذمته أو واجبا بغيره،كهدى التمتع، أو بترك واجب أو فعل محظور من محظورات الحج، فإن كان غير معين فتعيب أو عطب لم يجزئه ذبحه ، وعليه الهدى الذى كان واجبا .

وتفصيل ذلك في مصطلح (هدى) .

العيب في الحيوان المأخوذ في الزكاة:

٤٥ - الحيوان المصاب بعيب كالعمى والعور والهرم وغيرها من العيوب، اختلف الفقهاء في أخذه في الزكاة.

فذهب جمهور الفقهاء من الحنفية والشافعية والصحيح من مذهب الحنابلة إلى أن حيوانات النصاب إذا كانت كلها معيبة فإن فرض الزكاة يؤخذ من المعيب، ويراعى الوسط ، ولا يكلف رب المال شراء صحيحة لإخراجها في الزكاة.

واستدلوا على هذا بقول الرسول صلى الله عليه وسلم فيما رواه ابن عباس رضي الله عنهما - أن النبي صلى الله عليه وسلم لما بعث معاذاً إلى اليمن قال له:«إياك وكرائم أموالهم»،[١] وقوله

(١) حديث : «إياك وكرائم أموالهم»
أخرجه البخاري (فتح الباري٣٥٧/٣)، ومسلم (٥٠/١).

صلى الله عليه وسلم في حديث آخر عن عبد الله بن معاوية الغاضرى من غاضرة قيس رضي الله عنه، وفيه: «ولا يعطى الهرمة ولا الدّرنة، ولا المريضة، ولا الشرط اللئيمة، ولكن من وسط أموالكم فإن الله لم يسألكم خيره ، ولم يأمركم بشرّه».[١]

وأيضا فإن أخذ الصحيحة عن المراض إخلال بالمواساة، ومبنى الزكاة على المواساة.[٢]

وذهب المالكية وأبو بكر من الحنابلة إلى أنه لاتجزىء إلا صحيحة، ففي المنتقى للباجي : ولا يخرج في زكاة الحيوان معيبة كتيس وهرمة ولا ذات عوار - بالفتح وهو العيب - وإنما يأخذ في الزكاة مافيه منفعة النسل، فما كان من الأنعام مريضاأو جربا أو أعور فليس على المصدق أخذه ، إلا أن يرى المصدق أنها أغبط وأفضل مما يجزىء عنه من الصحيح فإن له أخذها ، ويجزىء عن ربها ذلك.

وإن كانت الغنم كلها تيوسا أو هرمة أو ذات عوار فإن على رب الغنم أن يأتيه بما يجزىء .

واستدل المالكية على عدم الأخذ من الأنعام المعيبة بقوله تعالى:﴿ياأيها الذين آمنوا انفقوا من طيبات ماكسبتم ومما أخرجنا لكم من الأرض ولاتيمموا الخبيث منه تنفقون ولستم بآخذيه إلا أن تغمضوا فيه﴾.[١]

وأيضا فإن هذا حيوان يخرج على وجه القربة فكان من شرطه السلامة كالضحايا.[٢]

ونقل عن الإمام مالك في المدونة قوله: يحسب على رب الغنم كل ذات عوار ، ولا يأخذ منها ، والعمياء من ذوات العوار، ولا تؤخذ منها ولا من ذوات العوار.[٣]

وهذا كله إذا كانت حيوانات النصاب كلها مريضة معيبة ، أمّا إذا كانت صحيحة فقد ذهب الفقهاء إلى أنه لايجوز إخراج المعيبة عن الصّحيحة للحديث السابق .

وإن كان بعضها معيبا وبعضها صحيحا لايقبل إلا الصحيح عنها في الزكاة.[٤]

---

(١) حديث : « ولا يعطى الهرمة ... »
أخرجه أبو داود (٣/٢٤٠)

(٢) فتح القدير ٢٤٧/٢، الأم ٥/٢، المغني لابن قدامة ٦٠٠/٢.

---

(١) سورة البقرة /٢٦٧

(٢) المنتقى للباجي ١٣٠/٢ . ١٣٤ ، حاشية الدسوقي ٤٣٥/٢

(٣) المدونة الكبري٣١٢/١

(٤) المغني لابن قدامة ٦٠٠/٢

عِيد

التعريف:

١ - العيد لغة: مشتق من العود، وهو الرجوع والمعاودة لأنه يتكرر.[١]

ولا يخرج المعنى الاصطلاحي عن المعنى اللغوي، وهو يومان: يوم الفطر من رمضان وهو أول يوم من شوال، ويوم الأضحى وهو اليوم العاشر من ذي الحجة، ليس للمسلمين عيد غيرهما.[٢]

الأحكام المتعلقة بالعيد.

تتعلق بالعيد أحكام منها:

أ - صلاة العيد:

٢ - اختلف الفقهاء في حكم صلاة العيد.

فذهب المالكية والشافعية إلى أنها سنة مؤكدة، لحديث الأعرابي الذي ذكر له النبي صلى الله عليه وسلم الصلوات الخمس فقال: هل عليَّ غيرهن؟ قال: «لا، إلا أن تطوع»،[٣] وذلك مع فعل النبي

(١) القاموس المحيط.

(٢) المجموع ٥/٢، والجمل على شرح المنهج ٩٢/٢

(٣) حديث الأعرابي الذي ذكر له النبي صلى الله عليه وسلم الصلوات. الخمس...»

أخرجه البخاري (فتح الباري١/١٠٦) ومسلم (٤١/١) من حديث طلحة بن عبيد الله

صلى الله عليه وسلم لها ومداومته عليها.

وذهب الحنفية - على المفتى به عندهم - إلى أنها واجبة، لمواظبة النبي صلى الله عليه وسلم عليها من دون تركها ولو مرة، ولأنها تؤدى بجماعة، فلو كانت سنة ولم تكن واجبة لاستثناها الشارع، كما استثنى التراويح وصلاة الخسوف.

وذهب الحنابلة إلى أنها فرض كفاية لقوله تعالى: ﴿فصل لربك وانحر﴾[١] ولمداومة النبي صلى الله عليه وسلم على فعلها.[٢]

والتفصيل في مصطلح (صلاة العيدين ف٢ وما بعدها).

ب - التكبير في العيدين:

٣ - التكبير في العيدين يكون في أثناء الصلاة وفي الطريق إليها وبعد انقضائها.

أما التكبير في الغدو إليها، فقد ذهب الفقهاء إلى مشروعيته عند الغدو إلى الصلاة في المنازل والأسواق والطرق إلى أن تبدأ الصلاة.

(١) سورة الكوثر/٢

(٢) بدائع الصنائع ٢٧٤/١، جواهر الإكليل ١٠١/١ المجموع ٣/٥، والمغني لابن قدامة ٣٠٤/٢

وتفصيل ذلك في مصطلح: (صلاة العيدين ف١٣).

أما التكبير في أثناء صلاة العيد (التكبيرات الزوائد) فهي سنة عند جمهور الفقهاء، واجبة عند الحنفية.

وفي بيان عدد هذه التكبيرات وموضعها في الصلاة اختلاف وتفصيل ينظر في مصطلح: (صلاة العيدين ف١١، ١٢)

أما التكبير في أدبار الصلاة فلا خلاف بين الفقهاء في مشروعيته في أيام التشريق، وهو مندوب عند جمهور الفقهاء، واجب عند الحنفية.

وللتفصيل في صفة تكبير التشريق ووقته ومحل أدائه ينظر مصطلح: (أيام التشريق ف١٣)

ج - الأضحية في العيد:

٤ - اتفق الفقهاء على مشروعية الأضحية في عيد الأضحى، واختلفوا في حكمها، فذهب الجمهور إلى أنها سنة، وقال الحنفية بوجوبها.

وفي بيان شروطها وأحكامها ووقتها اختلاف وتفصيل ينظر في مصطلح: (أضحية ف٧ ومابعدها)

د - مايستحب فعله في العيدين:

٥ - يستحب إحياء ليلتي العيد بطاعة الله تعالى من ذكر وصلاة وتلاوة وتكبير وتسبيح واستغفار، لحديث «من أحيا ليلة الفطر وليلة الأضحى محتسبا لم يمت قلبه يوم تموت القلوب»[(١)].

ويستحب الغسل للعيد لما روى ابن عباس والفاكه بن سعد رضي الله عنهم «أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يغتسل يوم الفطر والأضحى»[(٢)] ولأنه يوم يجتمع الناس فيه للصلاة فاستحب الغسل فيه كيوم الجمعة، وإن اقتصر على الوضوء أجزأه، ويستحب أن يتزين ويتنظف ويحلق شعره ويلبس أحسن ما يجد ويتطيب ويتسوك، لما روي عن ابن عباس رضي الله عنهما قال: «كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يلبس في

---

(١) حديث: «من أحيا ليلة الفطر وليلة الأضحى...»
أورده الهيثمي في مجمع الزوائد (٢/١٩٨) وقال: رواه الطبراني في الكبير والأوسط، وفيه عمر بن هارون البلخي، والغالب عليه الضعف، وأثنى عليه ابن مهدي وغيره، ولكن ضعفه جماعة كثيرة، والله أعلم.

(٢) حديثا ابن عباس والفاكه بن سعد: «أن رسول الله صلى الله عليه وسلم. كان يغتسل يوم الفطر والأضحى» أخرجهما ابن ماجه (١/٤١٥) وضعف إسناديهما ابن حجر في التلخيص الحبير (٢/٨٠)

العيدين بردي حبرة».[١] وروي عن عائشة رضي الله عنها قالت: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: «ما على أحدكم أن يكون له ثوبان سوى ثوب مهنته لجمعته أو لعيده»،[٢] وقال مالك: سمعت أهل العلم يستحبون الطيب والزينة في كل عيد، والإمام بذلك أحق ،لأنه منظور إليه من بينهم.

وأفضل ألوان الثياب البياض، فعلى هذا إن استوى ثوبان في الحسن والنفاسة فالأبيض أفضل، فإن كان الأحسن غير أبيض فهو أفضل من الأبيض في هذا اليوم.

فإن لم يجد إلا ثوبا استحب أن يغسله للعيد.

ويستوى في استحباب تحسين الثياب والتنظيف والتطيب وإزالة الشعر والرائحة الكريهة، الخارج إلى الصلاة والقاعد في بيته ، لأنه يوم الزينة فاستووا فيه، وهذا في حق غير النساء.

وأما النساء إذا خرجن فإنهن لايتزين، بل يخرجن في ثياب البذلة، ولايلبسن الحسن من الثياب، ولا يتطيبن لخوف الافتتان بهن، وكذلك المرأة العجوز وغير ذوات الهيئة يجري ذلك في حكمها ، ولا يخالطن الرجال بل يكن في ناحية منهم.[١]

ويستحب تزيين الصبيان ذكوراً كانوا أو إناثاً بالمصبغ وبحلي الذهب ولبس الحرير في العيد، قال النووي: اتفقوا على إباحة تزيينهم بالمصبغ وحلي الذهب والفضة يوم العيد لأنه يوم زينة، وليس على الصبيان تعبد فلا يمنعون لبس الذهب وغيره، وأما في غير يوم العيد ففي تحليتهم بالذهب ولباسهم الحرير ثلاثة أوجه، أصحها: جوازه. والثاني: تحريمه، والثالث: جوازه قبل سبع سنين ومنعه بعدها.[٢]

وتستحب العمامة في العيد .

هـ - التهنئة بيوم العيد:

٦ ـ ذهب جمهور الفقهاء إلى مشروعية التهنئة بالعيد من حيث الجملة.

وللتفصيل انظر مصطلح (تهنئة ف ١)

---

(١) حديث ابن عباس: «كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يلبس في العيدين بردي حبرة».
أخرجه ابن مردويه ، كما في الدر المنثور للسيوطي (٧٩/٣)

(٢) حديث عائشة: «ماعلى أحدكم أن يكون له ثوبان...».
أخرجه ابن السكن في صحيحه، كما في التلخيص الحبير لابن حجر (٢/ ٧٠)

---

(١) مواهب الجليل شرح مختصر خليل ١٩٤/٢ ،والمجموع ٨/٥، والمغني ١٩٤/٢. ٣٧٠.

(٢) حاشية ابن عابدين ١٦٩/٢والمجموع ٣٠٩/٥

و - التزاور في العيدين:

٧ ـ التزاور مشروع في الإسلام ، وقد ورد مايدل على مشروعية الزيارة في العيد، فقد روي عن عائشة رضي الله عنها قالت: دخل عليَّ رسول الله صلى الله عليه وسلم وعندي جاريتان تغنيان بغناء بعاث، فاضطجع على الفراش وحول وجهه، ودخل أبو بكر فانتهرني، وقال مزمارة الشيطان عند النبي صلى الله عليه وسلم؟ فأقبل عليه رسول الله صلى الله عليه وسلم، فقال: «دعهما» زاد في رواية هشام: «ياأبا بكر إن لكل قوم عيداً، وهذا عيدنا»[١] قال في الفتح: قوله: «وجاء أبو بكر» وفي رواية هشام ابن عروة، «دخل علي أبو بكر» وكأنه جاء زائرا لها بعد أن دخل النبي صلى الله عليه وسلم بيته.[٢]

ونقل في فتح الباري في الحكمة من مخالفته صلى الله عليه وسلم الطريق يوم العيد أقوالا منها: ليزور أقاربه من الأحياء والأموات، ولم يضعفه كما فعل مع بعضها، ومثله في عمدة القاري، وذلك تعليقا على حديث جابر رضي الله عنه «كان النبي صلى الله عليه وسلم إذا كان يوم عيد خالف الطريق»[١].

ز-الغناء واللعب والزفن يوم العيد:

٨ ـ يجوز الغناء واللعب والزفن في أيام العيدين، لما ورد عن عائشة رضي الله عنها قالت: دخل علي رسول الله صلى الله عليه وسلم وعندي جاريتان تغنيان بغناء بعاث، فاضطجع على الفراش، وحول وجهه، ودخل أبو بكر فانتهرني، وقال : مزمارة الشيطان عند النبي صلى الله عليه وسلم؟ فأقبل عليه رسول الله صلى الله عليه وسلم، فقال: «دعهما»، فلما غفل غمزتهما فخرجتا، وكان يوم عيد يلعب السودان بالدرق والحراب، فإما سألت النبي صلى الله عليه وسلم، وإما قال: «تشتهين تنظرين؟ فقلت: نعم، فأقامني وراءه ، خدي على خده، وهو يقول: دونكم يابني أرفدة، حتى إذا مللت قال: حسبك؟ قلت نعم،

(١) حديث عائشة: «دخل علي رسول الله صلى الله عليه وسلم وعندي جاريتان...».
أخرجه البخاري (فتح الباري ٢/ ٤٤٠)، ومسلم (٢/٦٠٩)

(٢) فتح الباري ٢/٤٤٢

(١) حديث جابر: «كان النبي صلى الله عليه وسلم إذا كان يوم عيد خالف الطريق».
أخرجه البخاري (فتح الباري ٢/٤٧٢)

قال: فاذهبي»[١].

وروي عن أبي هريرةرضي الله عنه قال: بينما الحبشة يلعبون عند رسول الله صلى الله عليه وسلم بحرابهم إذ دخل عمر بن الخطاب رضي الله عنه فأهوى إلى الحصباء يحصبهم بها، فقال له رسول الله صلى الله عليه وسلم: «دعهم ياعمر».[٢] وعن أنس رضي الله عنه: «كانت الحبشة يزفنون بين يدي رسول الله صلى الله عليه وسلم ويرقصون ويقولون: محمد عبد صالح، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: مايقولون؟ قالوا: يقولون: محمد عبد صالح».[٣]

ح - زيارة المقابر في العيد:

٩ ـ تستحب في العيد زيارة القبور والسلام على أهلها والدعاء لهم، لحديث: «نهيتكم عن زيارة القبور فزوروها» وفي رواية «فإنها تذكر

(١) حديث عائشة: «دخل علي رسول الله صلى الله عليه وسلم وعندي جاريتان».
أخرجه البخاري (فتح الباري ٢/ ٤٤٠)، ومسلم (٢/ ٦٠٩)

(٢) حديث أبي هريرة: «بينما الحبشة يلعبون عند رسول الله صلى الله عليه وسلم...»
أخرجه مسلم (٢/ ٦١٠)

(٣) حديث أنس: «كانت الحبشة يزفنون...»
أخرجه أحمد (٣/ ١٥٢)

الآخرة»[١] وحديث أبي هريرة مرفوعا: «زوروا القبور فإنها تذكر الموت».[٢] وكره زيارتها ابن سيرين وإبراهيم النخعي والشعبي.[٣]

ط - عظة النساء:

١٠ ـ يستحب وعظ النساء بعد صلاة العيد، وتعليمهن أحكام الإسلام، وتذكيرهن بما يجب عليهن، ويستحب حثهن على الصدقة، وتخصيصهن بذلك في مجلس منفرد، ومحل ذلك كله إذا أمنت الفتنة والمفسدة.[٤] قال ابن جريج: أخبرني عطاء عن جابر بن عبد الله رضي الله عنهما قال: سمعته يقول: «قام النبي صلى الله عليه وسلم يوم الفطر فصلى، فبدأ بالصلاة ثم خطب، فلما فرغ نزل فأتى النساء، فذكرهن وهو يتوكأ على يد بلال، وبلال باسط ثوبه يلقي فيه النساء الصدقة» قلت: (يعني ابن جريج لعطاء) أترى حقا على الإمام ذلك ويذكرهن؟ قال: إنه لحق عليهم، ومالهم لا يفعلونه؟

(١) حديث: «نهيتكم عن زيارة القبور...».
أخرجه مسلم (٢/ ٦٧٢) من حديث بريدة، والرواية الأخرى أخرجها النسائي (٧/ ٢٣٥)

(٢) حديث: «زوروا القبور فإنها تذكر الموت».
أخرجه مسلم (٢/ ٦٧١)

(٣) فتح الباري: ١٥٣/٥و ١٧٩/٦ ،وعمدة القاري ٣٠٦/٦

(٤) فتح الباري ١٤٥/٥، ١٤٧

قال في الفتح: ظاهره أن عطاء كان يرى وجوب ذلك، ولهذا قال عياض: لم يقل بذلك غيره، وأما النووي فحمله على الاستحباب، وقال :لا مانع من القول به إذا لم يترتب على ذلك مفسدة.[1]

(١) حديث جابر: «قام النبي صلى اله عليه وسلم يوم الفطر...»
أخرجه البخاري (فتح الباري ٢/٤٦٦) ، وانظر ص٢/٤٦٧



التعريف:

١- تطلق العين في اللغة على معان كثيرة ضبطتها كتب اللغة .[1]

والعين في موضوعنا يقصد بها العين التي تسبب الإصابة بها ، يقال: عانه يعينه عينا أصابه بعينه فهو عائن والمصاب مَعين - بفتح الميم - وما أعينه!.. أي: ما أشد إصابته بالعين ، والعيون - بفتح العين - والمعيان الشديد الإصابة بالعين ، والمعين والمعيون المصاب بها ، والعائنة مؤنث العائن .

واستعمل العرب مادة: نجأ ، للدلالة على الإصابة بالعين فيقال: نجأه نجأ أصابه بالعين ورجل نجوء العين أى خبيثها شديد الإصابة بها، وأيضا يقال: رجل مسفوع أي أصابته سفعة - بالفتح - أي عين، ويقال أيضا: رجل نفوس إذا كان حسودا يتعين أموال الناس ليصيبها بعين وأصابت فلانا نفس أي عين .

وفي الاصطلاح عرفها ابن حجر بقوله:

(١) تاج العروس شرح القاموس ، ولسان العرب.

نظر باستحسان مشوب بحسد من خبيث الطبع يحصل للمنظور منه ضرر .

وعرفها أبو الحسن المنوفي بأنها: سمّ جعله الله في عين العائن إذا تعجب من شيء ونطق به ولم يبارك فيما تعجّب منه. [1]

الألفاظ ذات الصلة:

أ - الحسد :

٢ - الحسد في اللغة : كره النعمة عند الغير وتمنى زوالها، يقال: حسدته النعمة: إذا كرهتها عنده.

واصطلاحا: عرفها الجرجاني بأنها تمنى زوال نعمة المحسود إلى الحاسد .

والصلة أن الحسد أصل الإصابة بالعين. [2]

ب - الحقد :

٣ - الحقد لغة: الانطواء على العداوة والبغضاء.

واصطلاحا: سوء الظن في القلب على الخلائق لأجل العداوة . [3]

والصلة أن الحقد قديكون سببا للإصابة بالعين .

(١) فتح الباري ١٦٩/١٠ طبع بولاق، سنة ١٣٠١، وحاشية العدوي على شرح رسالة ابن أبي زيد القيرواني ٣٥١/٢

(٢) المصباح المنير والتعريفات للجرجاني ، وزاد المعاد ١١٨/٣

(٢) المصباح والتعريفات للجرجاني

ثبوت العين:

٤ - الإصابة بالعين ثابت موجود أخبر الشرع بوقوعه في الكتاب والسنة فقال الله تعالى :﴿وان يكاد الذين كفروا لَيُزْلِقونك بأبصارهم ﴾.[1] أي يعتانونك بعيونهم فيزيلونك عن مقامك الذي أقامك الله فيه عداوة وبغضا فيك ، فهم كانوا ينظرون إليه نظر حاسد شديد العداوة يكاد يزلقه لولا حفظ الله وعصمته له .

وقد أرادوا بالفعل أن يصيبوه بالعين فنظر إليه قوم من قريش كانوا مشتهرين بذلك فقالوا: مارأينا مثله ولا مثل حججه، بقصد إصابته بالعين ، فعصمه الله من شرورهم وأنزل عليه هذه الآية الكريمة. [2]

وروى أبو هريرة رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال: «العين حق» [3] وروى أبو ذر رضي الله عنه عن النبي صلي الله وسلم أنه قال: «العين تدخل الرجل القبر والجمل القدر». [4]

(١) سورة القلم /٥١

(٢) تفسير القرطبي ٢٥٥/٢٠ ، وتفسير ابن كثير ٤٨٥/٣، وفتح الباري ٢٠٣/١٠

(٣) حديث: « العين حق ... »

أخرجه البخاري (فتح الباري ٢٠٣/١٠)

(٤) حديث :«العين تدخل الرجل القبر...»

أخرجه الخطيب في تاريخ بغداد (٢٤٤/٩) من حديث جابر ، واستنكره الذهبي في ميزان الاعتدال (٢٧٥/٢)

وإنما يكون ذلك بإرادة الله تعالى ومشيئته، قال ابن العربي: إن الله يخلق عند نظرالعائن إلى المعاين وإعجابه به إذا شاء ماشاء من ألم أو هلكة، وكما يخلقه بإعجابه وبقوله فيه فقد يخلقه ثم يصرفه دون سبب ، وقد يصرفه قبل وقوعه بالاستعاذة ، فقد كان عليه الصلاة والسلام يعوذ الحسن والحسين رضي الله عنهما بما كان يعوذ به إبراهيم ابنيه إسماعيل وإسحاق عليهم السلام بقوله : «أعوذ بكلمات الله التامة من كل شيطان وهامة ومن كل عين لامة».[(١)]

ما يستطب به من العين :

أ - التبريك:

٥ - المقصود بالتبريك هنا الدعاء من العائن للمعين بالبركة عند نظره إليه فذلك - بإرادة الله تعالى ومشيئته - يحول دون إحداث أي ضرر بالمعين ويبطل كل أثر من آثار العين، روى عن محمد بن أبي أمامة بن سهل بن حنيف أنه سمع أباه يقول: اغتسل أبي سهل بن حنيف بالخرار، فنزع جبّة كانت عليه وعامر بن ربيعة ينظر إليه ، قال: وكان سهل رجلا أبيض حسن الجلد قال: فقال له عامر بن ربيعة:مارأيت كاليوم ولا جلد عذراء قال: فوعك سهل مكانه واشتدّ وعكه - أي صرع - فأتي رسول الله صلى الله عليه وسلم فأخبر أن سهلا وعك، وأنه غير رائح معك يارسول الله، فأتاه رسول الله صلى الله عليه وسلم، فأخبره سهل بالذي كان من شأن عامر بن ربيعة، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : «علام يقتل أحدكم أخاه؟ ألا بركت» - مخاطبا بذلك عامرا متغيظا عليه ومنكرا - أي قلت : بارك الله فيك فإن ذلك يبطل المعنى الذى يخاف من العين ويذهب تأثيره - ثم قال:«إن العين حق، توضأ له»، فتوضأ له عامر، فراح سهل مع رسول الله صلى الله عليه وسلم ليس به بأس.[(١)]

قال ابن عبد البر: يقول له: تبارك الله أحسن الخالقين، اللّهم بارك فيه ولا تضرّه، وأيضا روى عن النبي صلي الله عليه وسلم «من رأى شيئا فأعجبه فقال: ماشاء الله لاقوة إلا بالله لم يضره».[(٢)]

---

(١) شرح ابن العربي على سنن الترمذي ٨/ ٧ ٢١.
وحديث: «كان عليه الصلاة والسلام يعوذ الحسن والحسين...»
أخرجه البخاري (فتح الباري ٦/ ٤٠٨) من حديث ابن عباس .

(١) حديث أبي أمامة بن سهل بن حنيف : «اغتسل أبي بالخرار...»
أخرجه مالك في الموطأ (٢/ ٩٣٨) ، وصححه ابن حبان (١٣/ ٤٧٠).

(٢) حديث: «من رأى شيئا فأعجبه»
أورده الهيثمي في مجمع الزوائد (٥/ ١٠٩) وقال:رواه البزار من رواية أبي بكر الهذلي، وأبو بكر ضعيف جدا .

قال العدوى : فواجب على كل من أعجبه شيء عند رؤيته أن يبارك ليأمن من المحذور وذلك بأن يقول: تبارك الله أحسن الخالقين، اللهم بارك فيه.[١]

ب - الغسل :

٦ - يجب على العائن إذا دعاه المعين للاغتسال أن يغتسل لما روى ابن عباس رضي الله عنهما عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال: «العين حق، ولو كان شيء سابق القدر لسبقته العين ، واذا استغسلتم فاغسلوا».[٢]

قال الذهبي: قوله صلى الله عليه وسلم: استغسلتم أي إذا طلب منكم من أصبتموه بالعين أن تغسلوا له فأجيبوه وهو أن يغسل العائن وجهه ويديه ومرفقيه وركبتيه وأطراف رجليه وداخلة إزاره في قدح ثم يصب على المعين ويكفأ القدح وراءه على ظهر الأرض، وقيل : يغسله بذلك حين يصبه عليه فيبرأ بإذن الله تعالى.[٣]

---

(١) شرح الموطأ للزرقاني ١٤٨/٤، وحاشية العدوي على كفاية الطالب ٣٩٢/٢

(٢) شرح الزرقاني على الموطأ ١٥١/٤ .
وحديث ابن عباس: «العين حق، ولو كان شيء سابق القدر ...»
أخرجه مسلم (١٧١٩/٤)

(٣) الطب النبوى ص ٢٧٥

ج - الرقية :

٧ - الرقى مما يستطب به للإصابة بالعين مشروع لما روى عن عائشة رضي الله عنها قالت: «أمرني النبي صلى الله عليه وسلم أو أمر أن يسترقى من العين».[١] وعن أم سلمة رضي الله عنها زوج النبي صلى الله عليه وسلم أنه رأى في بيتها جارية في وجهها سفعة فقال: «استرقوا لها فإن بها النظرة».[٢]

وقال الذهبي : الرقى والتعاوذ إنما تفيد إذا أخذت بقبول وصادفت إجابة وأجلا ، فالرقى والتعوذ التجاء إلى الله سبحانه وتعالى ليهب الشفاء كما يعطيه بالدواء.[٣]

وقال ابن القيم: إنما يسترقى من العين إذا لم يعرف العائن ، أما إذا عرف العائن الذي أصابه بعينه فإنه يؤمر بالاغتسال.[٤]

---

(١) حديث عائشة : أمرني النبي صلى الله عليه وسلم ....»
أخرجه البخاري (فتح الباري ١٩٩/١٠)

(٢) حديث أم سلمة أنه رأى في بيتها جارية في وجهها سفعة.
أخرجه البخاري (فتح الباري ١٩٩/١٠)
والسفعة بفتح أولها وضمه وهو تغيّر لون البعض من الوجه فيخرجه عن لونه الأصلي فإن كان أحمر فالسفعة سوداء وإن كان أبيض فالسفعة صفرة ، والنظرة تدلّ على الإصابة بالعين (فتح الباري ٢٠٢/١٠)

(٣) الطب النبوى للذهبي ص ٢٧٦

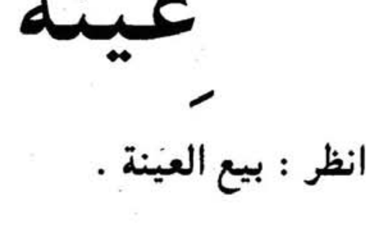
(٤) بدائع الفوائد لابن القيم ٢٤٦/٢

عقوبة العائن :

٨ - قال المالكية : إذا أتلف العائن شيئا فإنه يضمنه أما إذا قتل بعينه فعليه القصاص أو الدية إذا تكرّر منه ذلك بحيث يصير عادة .

ونقل ابن حجر عن النووي قوله: لايقتل العائن ولا دية ولا كفارة عليه لأن الحكم إنما يترتب على الأمر المنضبط العام دون مايختص ببعض الناس وبعض الأحوال ممّا لا انضباط له ، كيف ولم يقع منه فعل أصلا ، وإنما غايته حسد وتمنّ لزوال النعمة، وأيضا فالذى ينشأ عن الإصابة بالعين حصول مكروه لذلك الشخص ولا يتعين ذلك المكروه في زوال الحياة، فقد يحصل له مكروه بغير ذلك من أثر العين.

والنقول من مختلف المذاهب متضافرة على ماذكره ابن بطال من كون الإمام يمنع العائن من مخالطة الناس إذا عرف بذلك ويجبره على لزوم بيته لأن ضرره أشدّ من ضرر المجذوم وآكل البصل والثوم في منعه من دخول المساجد، وإن افتقر فبيت المال تكفيه الحاجة لما في ذلك من المصلحة وكفّ الأذى .[1]



انظر : بيع العينة .



(١) عن الزرقاني على الموطأ ١٥٠/٤ ، وعن شرح التاودى لكتاب أدب خليل صفحة ٣ كراس ٣٦ طبع فاس ، والدسوقي ٢٤٥/٤ ، وفتح البارى ٢٠٥/١٠ ، وانظر روضة الطالبين ٣٤٨/٩